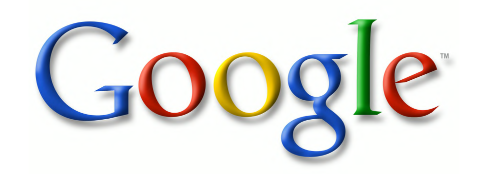
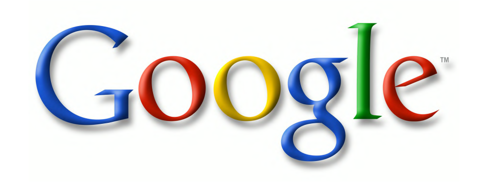
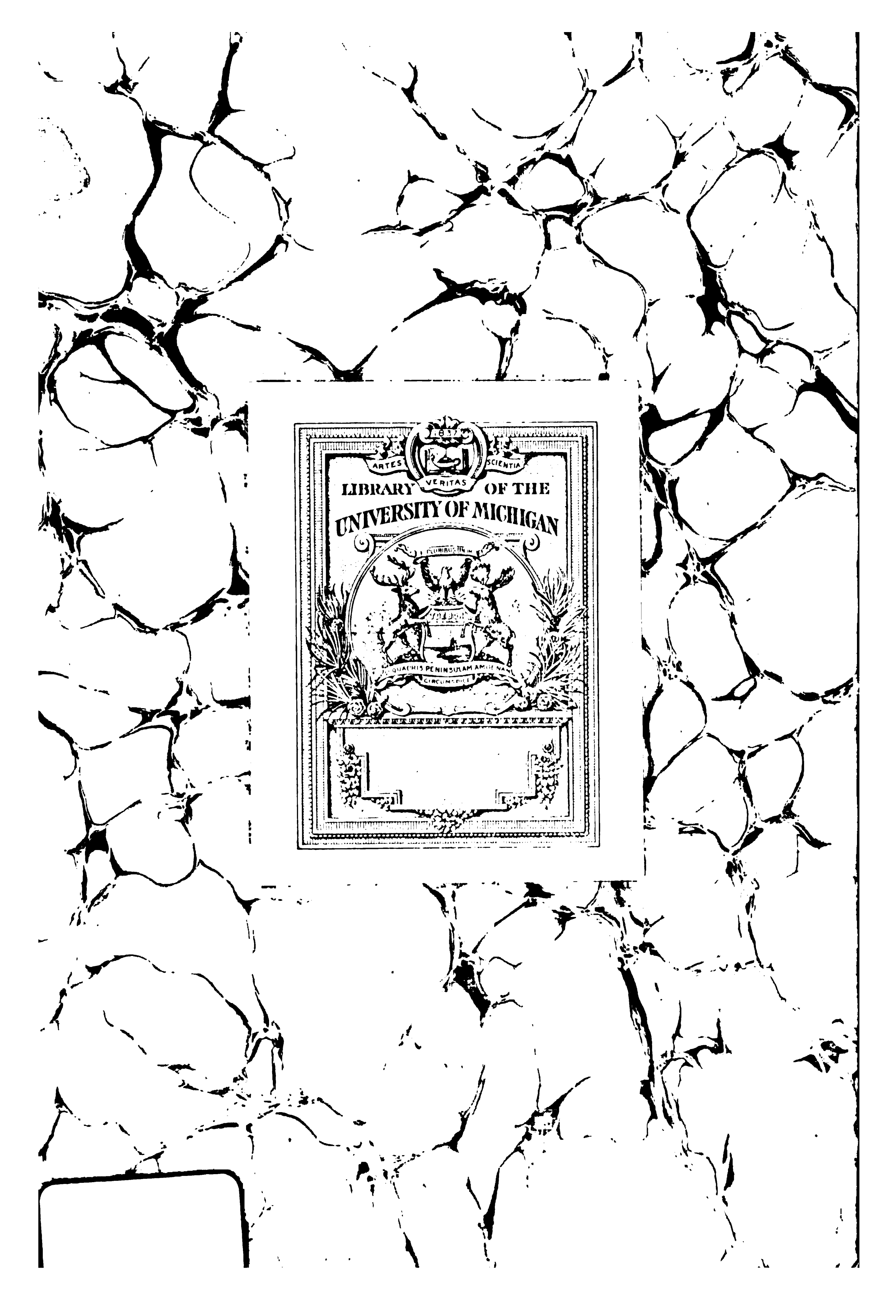
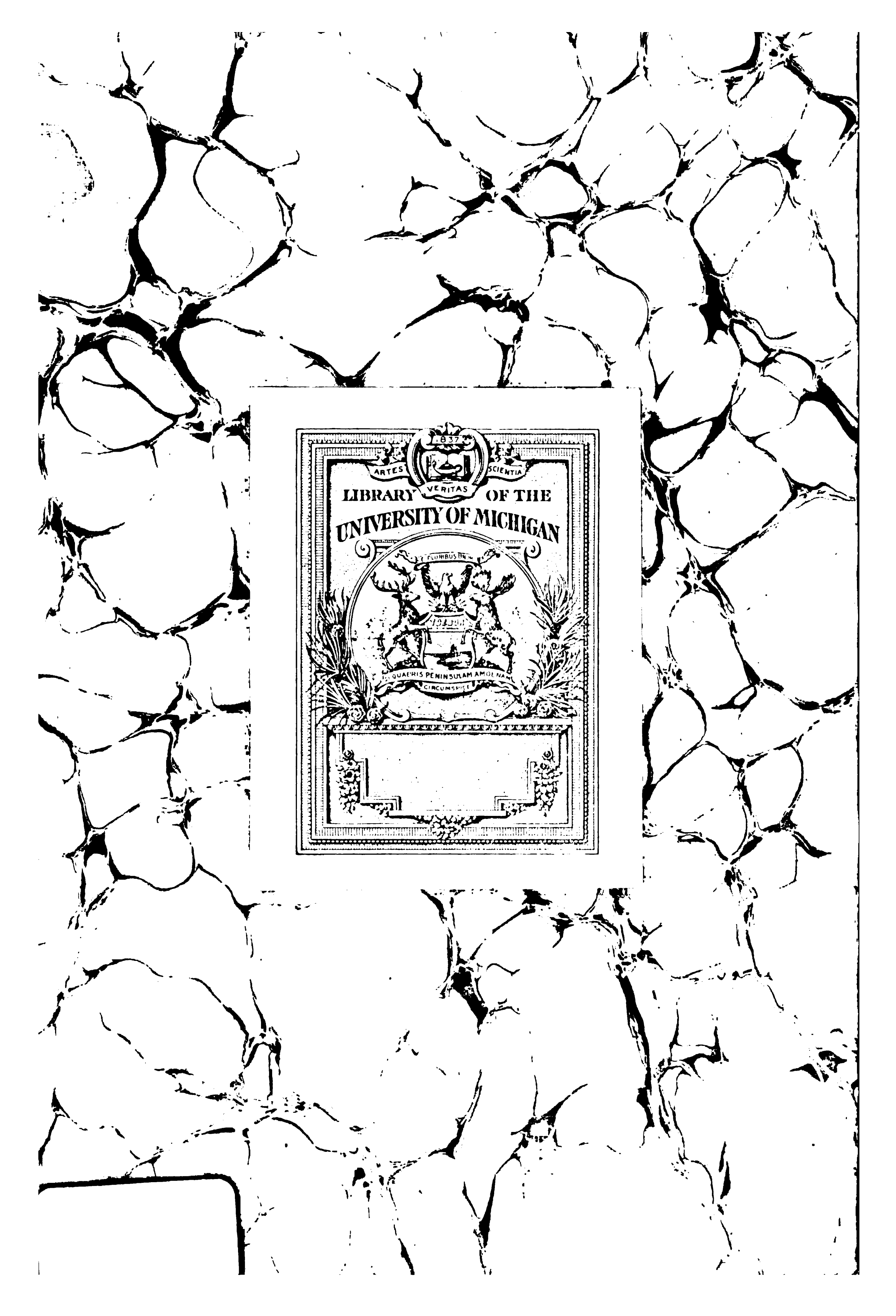


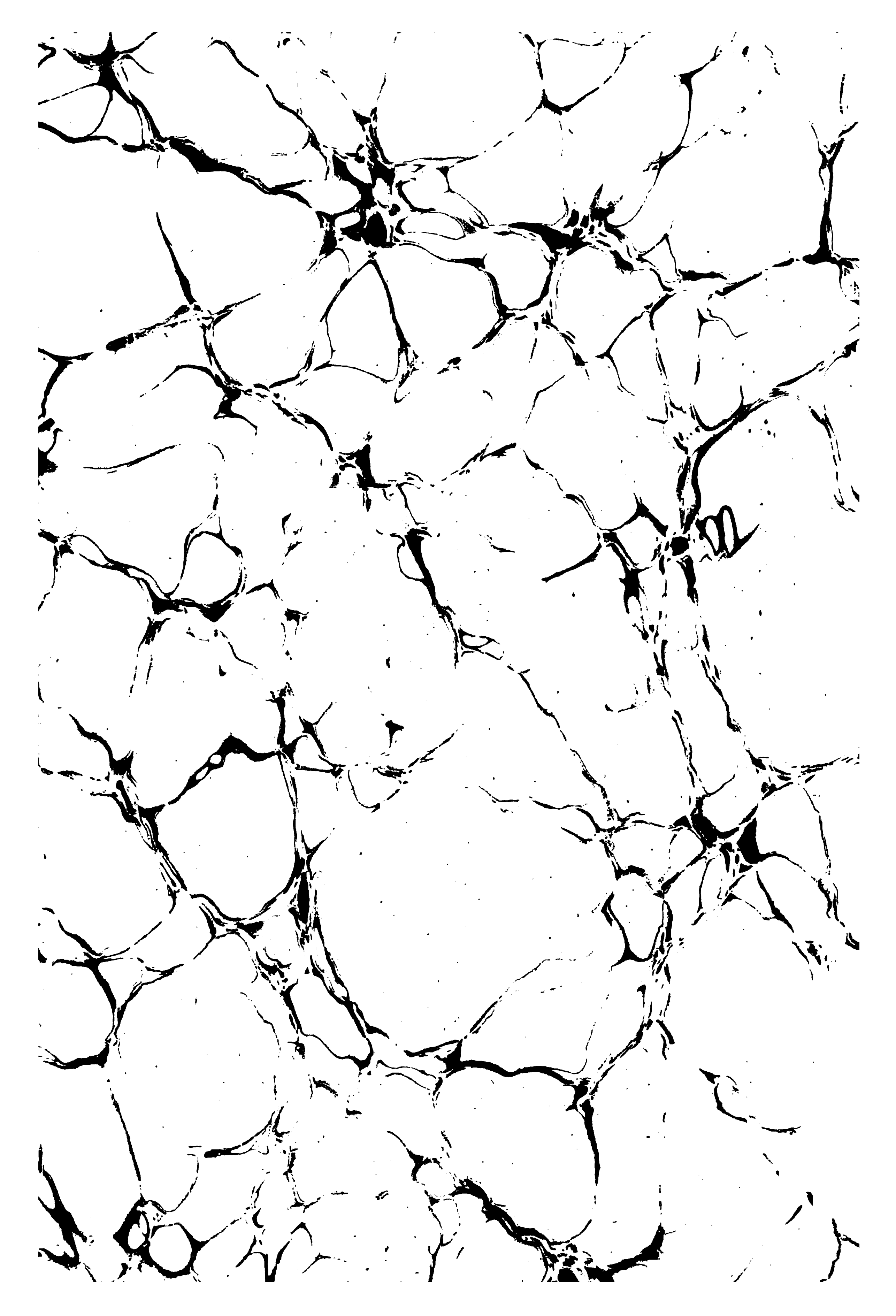



1817
ARTES
VERITAS
SCIENTIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
E PLURIBUS UNUM
TUEBOR
SI QUAERIS PENINSULAM AMOENAM
CIRCUMSPICE





B 37
ARTES
SCIENTIA
VERITAS
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
QUAERIS PENINSULAM AMOENAM
CIRCUMSPICE



THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
JURIDICTIONS CRIMINELLES A ROME
SOUS LA RÉPUBLIQUE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS
Sera soutenu le jeudi 27 janvier 1898, à 1 heure

PAR

FERNAND LOUVET

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. P. F. GIRARD.

Suffragants : MM. ESMEIN, *professeur*.
SALEILLES, *agrégé*.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

—

1898

A MON PÈRE

A MA MÈRE

BIBLIOGRAPHIE

Arminjon. — *La présidence des* quæstiones perpetuæ, Thèse Paris, 1895.

Ayrault. — *L'ordre, formalité et instruction judiciaire dont les anciens Grecs et Romains ont usé ès-accusations publiques,* 1 vol. Paris, 1588.

Beaufort (de). — *La République romaine*, 1 vol. Paris, 1767.

Belot. — *Histoire des chevaliers romains*, 2 vol. Paris, 1873.

Bloch. — *Les origines du Sénat romain*, 1 vol. Paris, 1883.

Bouché-Leclercq. — *Manuel des institutions romaines*, 1 vol. Paris, 1883.

Daremberg et Saglio. — *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, Paris, 1877 (inachevé).

Duboys. — *Le droit criminel des anciens*, 1 vol. Paris, 1844.

Duméril. — Aperçu sur les révolutions du droit criminel à Rome sous la République, Paris, *Revue générale du droit*, t. VII, année 1883, p. 314.

Duruy. — *Histoire des Romains*, 7 volumes, 3e édition, Paris, 1879-1885.

Eisenlohr. — *Die* provocatio ad populum *wæhrend der Republik*, 1 vol. Schwerin, 1858.

Fadda. — *Dell' appello nel diritto penale*, 1 vol. Turin, 1885.

Fosseux (de). — *Du droit d'accusation publique à Rome,* Thèse Paris, 1879.

Geib. — *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses bis zum Tode Justinians*, 1 vol. Leipzig, 1844.

Hœlzl. — Fasti prætorii, 1 brochure, Leipzig, 1876.

Humbert. — Aperçu sur la justice criminelle des Romains, *Mémoire présenté à l'Académie impériale de Metz*, Paris, 1861.

Jousseaume. — *Organisation du jury en matière criminelle à Rome*, Thèse Nantes, 1879.

Karlowa.— *Rœmische Rechtsgeschichte*,2 vol. Leipzig, 1885-1892 (inachevé.

Labatut. — *Histoire de la préture,* 1 vol. Paris, 1868.

Laboulaye. — *Essai sur les lois criminelles des Romains concernant la responsabilité des magistrats,* 1 vol. Paris, 1845.

Lair. — *Les Hautes Cours politiques en France et à l'étranger*, 1 vol. Paris, 1890.

Lange. — *Histoire intérieure de Rome, tirée des* Rœmische Alterthümer, par Berthelot et Didier, 2 vol. Paris, 1885.

Laydeker. — *Les* quæstiones perpetuæ *en droit romain.*Thèse, Bordeaux, 1878.

Lohse. — *De quæstionum perpetuarum origine, præsidibus, consiliis,* 1 brochure, Plauen, 1876.

Madvig. — *L'Etat romain, sa constitution, son administration,* trad. Ch. Morel, 5 tomes en 3 vol. Paris, 1883.

Maynz. — 1° *Cours de droit romain*, 4e édit. Bruxelles, 1876.

— 2° Esquisse historique du droit criminel de l'ancienne Rome, Paris, *Nouvelle revue historique du droit,* année 1881, t. V, p. 556-591 ; année 1882, t. VI, p. 1-34.

Mercier. — *De l'accusation publique à Rome*, Thèse Paris, 1878.

Mispoulet. — *Les Institutions juridiques des Romains*, 1 vol. Paris, 1882.

Mommsen. — *Histoire romaine*, traduction C. A. Alexandre, 8 vol. in-8, Paris, 1863-1872.

— Manuel des antiquités romaines, *Le droit public romain,* traduction P. F. Girard, 7 tomes en 8 vol. Paris, 1889-1896.

Morlot. — *Les Institutions politiques de Rome depuis les origines jusqu'à la mort de Théodose*, 1 vol. Paris, 1886.

Petersen. — *De causis publicis inde ab anno* 121 *usque ad annum* 82 *ante Christ. nat. actis*, Kiel, 1880.

Poiret. — *Essai sur l'éloquence judiciaire à Rome pendant la République*, 1 vol. Paris, 1887.

Poujaud. — *Des diverses formes du droit de grâce dans la législation criminelle de Rome*, 1 vol. Paris, 1885.

Rein. — *Das Criminalrecht der Rœmer*, Leipzig, 1 vol., 1842.

Reynaud. — *Les* quæstiones perpetuæ *en droit romain*, Thèse Paris, 1879.

Rivière. — *Esquisse historique de la législation criminelle des Romains*, 1 vol. Paris, 1844.

Rouquet. — *Des juridictions criminelles chez les Romains.* Thèse, Toulouse, 1879.

Schina. — *La procédure criminelle en droit romain.* Thèse, Paris, 1871.

Servais. — La justice criminelle à Rome depuis le commencement de

la République jusqu'à l'établissement de la première commission permanente (*Publications de la Société pour la recherche et la conservation des monuments historiques*. Luxembourg, année 1864, p. 178).

Troisfontaines. — *Introduction à l'histoire du droit public romain*. 1 vol. Liège, 1884.

Walter. — *Histoire du droit criminel chez les Romains*. Traduction Picquet-Damesme, 1 vol. Paris, 1863.

Willems. — 1° *Le droit public romain*, 1 vol., 6° éd. Paris, 1888. — 2° *Le Sénat de la République romaine*, 3 vol. Louvain, 1883-1885.

Zumpt. — 1° *Das Criminalrecht der rœmischen Republik*. 2 tomes en 4 vol. Leipzig, 1869. 2° *Criminalprocess*, 1 vol. Leipzig, 1871.

PREMIÈRE PARTIE

LES JURIDICTIONS CRIMINELLES A ROME DEPUIS LA FONDATION DE LA RÉPUBLIQUE JUSQU'A L'AVÈNEMENT DE L'EMPIRE

(A L'EXCEPTION DES QUAESTIONES PERPETUAE)

AVANT-PROPOS

Il ne saurait rentrer dans le plan de cette étude d'examiner le fonctionnement de la justice criminelle à cette époque, quasi-légendaire d'ailleurs, qui s'étend de la fondation de Rome à la chute des Tarquins : quelques mots, cependant, nous semblent indispensables, pour bien établir quel était l'état de choses existant lors de la fondation de la République romaine.

On admet en général aujourd'hui, que les rois de l'époque primitive durent posséder dans toute sa plénitude la juridiction criminelle. *Cognitiones capitalium rerum reges sine consiliis per se exercebant*, dit Tite-Live (1). Et, cette opinion répond le mieux à l'idée que nous pouvons nous faire de ces souverains, avant tout

(1) Tite-Live, I, 49 ; *contrà*, cf. Maynz, *Cours de droit romain*, I, p. 60.

chefs militaires, et qui devaient avoir sur leurs sujets un pouvoir assez semblable à celui d'un général sur ses soldats. Admettre avec Cicéron (1) un appel possible au peuple contre les jugements royaux, nous semble au contraire la négation même du pouvoir royal. Maintenant, il put y avoir certains cas, où le souverain, craignant de se mettre en opposition avec le sentiment public, en rendant une sentence, peut-être conforme au droit, mais trop sévère pour l'équité populaire, délégua son pouvoir à des magistrats spéciaux et permit que de leur sentence, il pût être appelé devant le peuple. En tout cas, il n'y eut jamais là un droit absolu, mais une simple tolérance de la part de l'autorité souveraine.

Quoi qu'il en soit, il est de toute évidence qu'une fois affranchi du joug du pouvoir absolu, le peuple romain dut revendiquer, comme l'une de ses plus précieuses prérogatives, le droit de juger et de punir lui-même, au moins en dernier ressort, ses citoyens coupables.

Seulement, il était difficile qu'un changement aussi radical pût s'effectuer dès l'abord ; d'autant plus que la révolution qui chassa les Tarquins fut surtout l'œuvre des patriciens, bien plus que du peuple.

Aussi voyons-nous, à l'aurore de la République, comme une période de transition, bien courte il est vrai, pendant laquelle les consuls furent revêtus, en matière

(1) Cf. Cicéron, *De republica*, II, 31 : ... *Provocationem etiam a regibus fuisse declarant libri pontifici.*

de juridiction criminelle, presque de l'omnipotence royale.

Avec la loi Valeria, tout change ; dès lors, on distingue à Rome deux degrés de juridiction à compétence nettement déterminée. D'une part, les magistrats qui jugent en *premier et dernier ressort*, lorsqu'il s'agit d'une femme, d'un étranger, d'un allié, en un mot d'un non-citoyen (ou même lorsqu'il s'agit d'un citoyen, si la peine doit être légère) ; — en *premier ressort* seulement, dans les affaires importantes concernant un citoyen, et moyennant certaines conditions.

D'autre part le peuple, juge d'appel et de dernière instance, chaque fois qu'un citoyen romain est en cause. Quant au Sénat, nous le verrons plus loin, malgré ses tentatives, il n'eut jamais en droit, en matière de juridiction criminelle, qu'un rôle consultatif.

CHAPITRE PREMIER

LES JUGES EN PREMIER RESSORT.

A. — Les magistrats ordinaires.

§ 1. — Les Consuls.

I. — *A Rome*, dit Montesquieu, *les rois s'étaient réservé le jugement des affaires criminelles, et les consuls leur succédèrent en cela* (1).

Il semble en effet difficile de contester que les premiers consuls de la République, à la fois généraux et administrateurs, n'aient pas été en même temps revêtus de la puissance judiciaire : comme le dit Mommsen (2), *ce pouvoir dut nécessairement passer entre leurs mains, puisqu'il n'y avait pas alors d'autre dépositaire de l'imperium*. D'ailleurs, on pourrait encore trouver un argument dans la terminologie des auteurs qui se servent fréquemment du terme *judices* pour désigner les consuls des premiers temps de la République (3).

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, XI, 18.

(2) Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, IV, p. 239.

(3) Cf. notamment : Cicéron, *De legibus*, III, 3, § 8. *Regio imperio duo sunto, iique prœeundo, judicando, consulando, prætores, judices, consules appellamino* ; cf.aussi Pline,*Hist.nat.*, XVIII, 3 ; Tite-Live,III, 55.

Quoi qu'il en soit, cet état de choses fut de courte durée ; et, dès la seconde année de la République, les pouvoirs consulaires en matière de juridiction criminelle furent infiniment restreints par l'établissement du droit d'appel au peuple.

C'est en l'année 245 de Rome (509 av. J.-C.) que le consul Valerius, collègue de Brutus, nous est représenté comme ayant fait voter une loi connue sous le nom de *Lex Valeria de provocatione*. Cette loi était si favorable à la masse des citoyens, que son auteur reçut le surnom de *Publicola*, ami du peuple. *Valerius, in quo fuit publicola maxime, legem ad populum tulit eam, quæ centuriatis comitiis prima lata est, ne quis magistratus civem romanum adversus provocationem necaret, neque verberaret.* (1). Pomponius dit, dans le même sens, *qu'un recours fut admis contre les consuls, et qu'ils ne purent plus désormais procéder au sujet du « caput » d'un citoyen romain sans l'ordre du peuple, afin qu'ils ne pussent s'attribuer en toutes choses l'autorité royale* (2).

On a dit avec raison, que cette *Lex Valeria* fut pour Rome, ce que l'acte d'*habeas corpus* fut pour l'Angleterre (3). Dès ce moment, on retira dans l'enceinte de la ville, les haches qui se trouvaient placées au milieu des faisceaux des licteurs, et qui étaient le signe appa-

(1) Cicéron, *De repub.*, II, 31, 53 ; cf. aussi Tite-Live, IV, 7.
(2) Cf. Pomponius, L. 2, Digeste, *de origine juris*, XVI, 15 ; cf. aussi Denys, VII, 19 ; Tite-Live, II, 8 ; XXV, 4-8 ; XXXIII, 16-10.
(3) Duruy, *Histoire des Romains*, I, p. 150.

rent du droit de vie et de mort (1). *Publicola, lege de provocatione perlata, statim secures de fascibus demi jussit*, dit Cicéron (2).

Examinons maintenant quelle fut la portée exacte de la loi Valeria.

En premier lieu, ses dispositions n'avaient en vue que les seuls citoyens romains, *ne quis magistratus civem romanum necaret*. La *provocatio ad populum* n'était instituée qu'à leur usage,

S'agissait-il d'une femme, d'un non-citoyen? le consul conservait son *imperium* illimité, sans recours possible.

Seconde limitation : la loi nouvelle ne s'appliquait qu'à l'intérieur de la ville ou à sa banlieue, dans un périmètre de mille pas romains autour du *pomœrium* (3), c'est-à-dire de la limite qui sépare la ville inaugurée du reste du territoire. *Neque enim provocationem esse longius ab urbe mille passuum*, dit Tite-Live (4). Au delà, c'était le territoire *Militiæ*, où le pouvoir consulaire redevenait absolu.

Enfin, la loi Valeria n'ouvrait un recours au citoyen

(1) D'après Mommsen (*Dr. pub. rom.* trad. Girard, II, p. 10, n. 5). la suppression des haches aurait signifié que seule la juridiction capitale militaire était écartée, attendu que les faisceaux de verges étaient conservés, et que le plus souvent la peine de mort s'exécutait par flagellation.

(2) Cicéron, *De republ.*, II, 31, 55.

(3) Aulu-Gelle, XIII, 4 : *Pomœrium est locus intra agrum effatum per totius urbis circuitum pone muros regionibus certis, determinatus.*

(4) Tite-Live, III, 20-22.

romain qu'en cas de condamnation capitale, c'est-à-dire de condamnation privative de la vie, de la liberté ou de la cité.

Quant à la condamnation à la fustigation, on admet aujourd'hui qu'on ne put en appeler qu'à partir d'une loi postérieure, la loi Valeria de 454 ; cette loi interdit au magistrat de prononcer contre un citoyen une peine corporelle : s'il le faisait néanmoins, on pouvait recourir à la *provocatio* (1).

Enfin, il n'était rien innové par la première loi Valeria, en ce qui concernait les condamnations pécuniaires (2).

Telle était la situation résultant de la première loi de provocation. En fait, ses dispositions demeurèrent plus d'une fois lettre morte, car elles attaquaient trop gravement la suprématie des consuls patriciens, pour que ceux-ci ne missent pas tout en œuvre pour en annihiler les effets.

D'ailleurs, existait-il quelque sanction contre le magistrat qui, violant les dispositions de cette loi protectrice, faisait exécuter la sentence par lui rendue sans attendre le résultat de la *provocatio* ? Nous n'avons guère, sur ce point, qu'un texte de Tite-Live, disant qu'en pareil cas, la loi ne prononçait contre le magis-

(1) Cf. dans ce sens Mommsen, *Droit public romain*, trad., P. F. Girard, I, p. 178-179 ; cf. aussi Tite-Live, X, 9 : *Eum qui provocasset virgis cædi securique necari vetuisset.*

(2) *Contrà*, le témoignage isolé de Denys, V, 19, d'après lequel la loi de Valerius Publicola aurait admis l'appel contre les condamnations pécuniaires.

trat coupable qu'un simple blâme : *adjecit nihil ultra quam improbe factum* (1).

Certains auteurs, il est vrai, ont voulu voir dans cette expression une sorte de *capitis consecratio* autorisant tout citoyen à tuer le consul coupable d'un tel abus de pouvoir (2). Mais, ce qui est le plus probable, c'est que la loi de Valerius Publicola n'avait établi aucune peine précise, et que ce fut là l'œuvre d'une loi postérieure.

En effet, de nouvelles dispositions législatives avaient dû venir fortifier et compléter la première loi sur la *provocatio*.

La loi des XII Tables, tout d'abord, confirma le droit d'appel (3) ; puis, une loi Valeria Horatia de l'année 305 de Rome, venant après la chute des décemvirs, interdit de créer à l'avenir des magistrats jugeant sans appel : *Aliam deinde consularem legem de provocatione, unicum præsidium libertatis decemvirali potestate eversum non restituunt modo, sed etiam in posterum muniunt sanciendo novam legem : Ne quis ullum magistratum sine provocatione crearet ; qui creasset eum jus fasque esset occidi, neve ea cædes capitalis noxæ haberetur* (4).

Une troisième *lex Valeria* de l'an 300 avant J.-C. vint,

(1) Tite-Live, X, 9.

(2) Cf. notamment Laboulaye. *Essai sur les lois criminelles des Romains*, p. 88 ; cf. Cicéron, *in Verrem*, III, 9, 3 : *Etenim hoc dico... ubicumque hoc actum est, improbe factum est ; quicumque hoc fecit, supplicio dignus est.*

(3) Cicéron, *De repub.*, II, 21, 54 :.... *Ab omni judicio pænaque provocare licere indicant* XII *tabulæ.*

(4) Tite-Live, III, 55 ; Denys, XI, 45 ; Cicéron, *De repub.*, II, 31.

selon toute probabilité, aggraver les pénalités à l'égard du magistrat qui passerait outre au droit d'appel du peuple : *Valerius consul*, dit Tite-Live, *de provocatione legem tulit sanctam : tertia ea tum post reges exactos lata est, semper a familia eadem* (1).

En 631 de Rome, une loi de Caïus Gracchus renforça encore ces dispositions : *Caïus Gracchus legem tulit, ne de capite civium romanorum injussu vestrum judicaretur*, dit Cicéron, en s'adressant au peuple (2).

Enfin, les trois *leges Porciæ* (vers 635 de Rome) complétèrent la législation sur cette matière : *Neque leges Porciæ, quæ tres sunt trium Porciorum, quicquam praeter sanctionem attulerunt novi* (3).

Il est probable que, dès lors, il y eut une peine fixe contre le magistrat qui ne respecterait pas le *jus provocationis* (4) ; mais, nous ne saurions préciser laquelle. D'ailleurs les historiens ne nous offrent pas d'exemple à Rome, d'un citoyen mis à mort au mépris de ces lois.

Telles sont, rapidement passées en revue, les lois qui établirent ou réglementèrent le droit d'appel. Il nous faut examiner maintenant, si elles eurent une influence aussi sur les condamnations purement pécuniaires.

(1) Tite-Live, X, 9.

(2) Cicéron, *pro Rabirio*, 4, 12 ; cf. aussi Cicéron, *Verr.*, V, 63, *in Catilin.*, I, 11, 28 ; IV, 5, 10.

(3) Cicéron, *De Repub.*, II, 31, 54 ; cf. aussi Tite-Live, X, 9, 4 : *Porciæ tamen sola lex pro tergo civium lata videtur, quod gravi pœna, si quis verberasset necassetve civem romanum sanxit.*

(4) Cf. en ce sens : Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. P. F. Girard, I, p. 184-185.

Le droit d'infliger des amendes était passé des rois aux consuls, et, il est probable, qu'à l'origine, ceux-ci établissaient l'amende d'une façon arbitraire. En 454, av. J.-C., une *lex Aterneia Tarpeia* étendit le *jus multæ* à tous les magistrats (1).

A partir de quel moment put-il y avoir appel contre une condamnation pécuniaire ? D'après Denys, dont nous avons déjà rapporté l'opinion isolée, ce serait depuis la loi de Valerius Publicola.

Mais, il est beaucoup plus probable que ce fut la seconde loi Valeria qui reconnut ce droit aux citoyens, en même temps qu'elle fixait l'amende la plus élevée, *multa suprema*, que le magistrat pouvait infliger en premier et dernier ressort. Cette *multa suprema* fut alors de 2 brebis et 5 bœufs (2) ; puis, fut portée par la loi Menenia Sextia à 2 brebis et 30 bœufs (3).

Postérieurement, une loi Julia Papiria *de multa*, de l'an 324 de Rome, prescrivit le paiement de l'amende en argent, la brebis étant évaluée à 10 et le bœuf à 100 *asses librales* ; le montant de la *multa maxima* était ainsi de 3020 *asses librales* (4). Si donc un magistrat condamnait un citoyen dans une même journée et pour un même fait délictueux, à une ou plusieurs amendes formant un

(1) Cf. Cicéron, *de Repub.*, II, 35 ; Denys, X, 50.
(2) Cf. Plutarque, *Publicola*, 11.
(3) Cf. Aulu-Gelle, XI, 1 ; Festus, v. *maximam multam* : Cf. aussi Walter, *Hist. du droit criminel chez les Romains*, Trad. Picquet-Damesme, § 831.
(4) Cf. Tite-Live, IV, 30 ; Pline, *Hist. natur.*, XVIII, 3, 3.

total supérieur à cette somme, sa décision était susceptible d'être soumise au peuple par voie de *provocatio*.

II. — Il nous reste, en terminant, à déterminer quelle fut, sur la juridiction criminelle appartenant aux consuls, l'influence de la législation que nous venons d'exposer.

Voici l'opinion généralement admise : lorsque l'affaire est telle que la condamnation à intervenir ne soit pas susceptible de *provocatio*, le consul continue à poursuivre, instruire et juger le procès. Au contraire, dans le cercle de la *provocatio*, le consul garde bien en droit l'autorité judiciaire, mais il ne l'exerce plus effectivement : l'instruction, comme la poursuite, comme le jugement, rentrent dans les attributions de magistrats inférieurs, *quæstores* ou *duoviri*, qui agissent, il est vrai, au début du moins, comme les délégués du consul.

Maintenant, cette délégation est-elle volontaire, ou bien est-elle forcée ? Nous n'hésiterons pas à dire avec Mommsen (1) qu'elle est absolument forcée ; la délégation volontaire, facultative, qui cependant a ses partisans (2), ne répondrait pas au but que l'on avait en vue : savoir éviter des heurts pleins de périls entre la volonté du peuple et celle du premier magistrat, écarter pour ce dernier l'humiliation de voir ses sentences cassées par les comices.

(1) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, III, p. 125, d'après lequel, dans le domaine de la *provocatio*, le consul est constitutionnellement exclu de l'exercice effectif de la justice criminelle.

(2) Cf. notamment Willems, *Droit public romain*, p. 175-176.

On imposa donc aux consuls, dans les cas où il pouvait être fait appel, de se faire suppléer par un délégué ; ils conservèrent bien, il est vrai, une influence indirecte, tant que la nomination de ces délégués leur appartint ; mais ce droit leur fut aussi enlevé. Dès lors, les consuls furent réduits à un simple pouvoir de coercition. *Solum relictum est iis, ut coercere possint*, dit Pomponius (1) ; et leur droit de justice criminelle ne fut plus qu'*un mot vide de sens* (2).

III. — Il était deux cas cependant, où le consul pouvait retrouver sa juridiction criminelle pleine et entière, telle qu'elle lui appartenait avant la *lex Valeria de provocatione* : lorsqu'il présidait une *quæstio extraordinaria*, et lorsqu'il était revêtu d'une puissance quasi-dictatoriale par un *Senatus consultum ultimum*.

Nous étudierons plus loin (3) tout ce qui concerne la création et le fonctionnement des *quæstiones extraordinariæ* ; nous nous contenterons de dire ici, qu'en général, le consul en obtenait la présidence, qu'il nommait les membres du conseil qui devait l'assister, et qu'en fait, au moins, son pouvoir judiciaire et répressif devenait absolu, sans recours possible.

Le second cas, celui où le consul était investi d'un pouvoir suprême par décision du Sénat, nous retiendra plus longtemps.

(1) Cf. Pomponius, L. 2, § 16, *Digeste*, I, 2.
(2) Mommsen, *Droit pub. romain*, trad. P. F. Girard, I, p 189
(3) Cf. *infrà*, p. 48 et sq.

Nous n'avons pas à discuter ici la légalité du *senatus consultum ultimum*; nous remarquerons seulement, qu'à Rome, le parti des *populares* la contesta toujours, et, ne pouvant attaquer le Sénat, ne se fit pas faute, en maintes circonstances, d'intenter des poursuites contre les magistrats, qui, fort du droit que leur avait conféré un *senatus consultum ultimum*, avaient fait procéder à des exécutions capitales sans observer le *jus provocationis* (1).

Pour nous, refusant au Sénat romain, comme on le verra plus loin, toute juridiction criminelle propre, nous ne pensons pas qu'il ait pu déléguer aux magistrats un pouvoir qui ne lui appartenait pas ; et, comme le dit Willems, *la seule considération qui puisse légitimer le vote du senatus consultum ultimum, c'est qu'il était pris dans des circonstances où le salut de l'État obligeait le Sénat à se mettre au-dessus de la légalité* (2). « *Salus populi suprema lex esto* » (3).

Quoi qu'il en soit, l'usage de cette mesure extraordinaire remonte à l'époque des Gracques, alors que l'on n'osait plus recourir, en cas de danger, à la nomination d'un dictateur : le Sénat chargea alors le consul Opimius de prendre toutes les mesures de salut public : ..... *Uti L. Opimius consul rempublicam defenderet* (4).

(1) Cf. Cicéron, *de Or.*, II, 30-31 ; Ps. Sall., *Or. in. Cic.*, 3, § 5 ; Tite-Live, *Epist.* LXI; Suétone, *César*, 12.

(2) Willems, *Le Sénat de la République romaine*, II, p. 257.

(3) Cicéron, *de Leg.*, III, 3, § 8.

(4) Cf. 1° Cicéron, *Philipp.*, VIII, 4.14 (s. cons. ult. contre *C. Gracchus* en faveur *d'Opimius*, consul. 121 av. J. C.) ; Plutarque, *Gracchus*,

L. — 2

En général, le Sénat investissait tous les magistrats supérieurs de ce pouvoir absolu : *Videant consules, prætores, tribuni plebis, ne quid detrimenti fiat respublica* (1). Mais en fait, le rôle prépondérant appartint toujours aux consuls, lorsqu'ils étaient présents (2).

Quelle était l'influence du *senatus consultum ultimum* à l'égard de la juridiction criminelle ?

Le *senatus consultum ultimum* était une mesure grave, qui intervenait toujours dans le cas d'une guerre extérieure dangereuse ou d'une rébellion de magistrats ou de citoyens. Il équivalait peut-être, à ce que sont, de nos jours, la déclaration d'état de siège, la proclamation de la loi martiale. Les juridictions criminelles étaient suspendues, et le magistrat, désigné par le Sénat, — dans notre espèce le consul, — revêtu d'un pouvoir judiciaire illimité (3).

Une fois revêtu de cette autorité, le consul avait le droit et le devoir de frapper celui qui résistait à l'autorité légitime : en somme, c'était la loi militaire, dans toute sa rigueur, et le consul pouvait prononcer et faire exécuter même la peine de mort (4), sur une procé-

14 ; 2° Cicéron, *pro Rabirio*, 7, § 20 (s. cons. ult. contre *le Tribun Appuleius*) ; Aurelius Victor, *de viris illustribus*, 73; 3° Appien, *De bellis civilibus*, I, 86 (s. cons. ult. contre Sulla proconsul).

(1) Cf. César, *De bello civili*, I, 5.

(2) Cf. dans ce sens Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, VII, p. 475.

(3) Cf. Salluste, *Catilina*, 29 : *Coercere omnibus modis socios atque cives domi militiæque judicium summum habere* ».

(4) Cf. Tite-Live, XXVI, 31, 2 ; Cicéron, *pro Marcio*, IV, 12.

dure sommaire (1), sans qu'aucune voie de recours ou d'appel fût ouverte au condamné (2). Il paraîtrait cependant, que, dans certains cas exceptionnels, le consul, avant de faire exécuter sa sentence, prenait l'avis du Sénat (3).

§ 2. — Les préteurs.

Nous n'avons que peu de chose à dire au sujet des préteurs : leur rôle, en matière de justice criminelle ne commence véritablement qu'au VIIe siècle, avec la création des *quæstiones perpetuæ*. Antérieurement, l'exercice de la juridiction criminelle était l'apanage des consuls, sauf dans le domaine de la *provocatio*, où il leur avait été enlevé, comme nous l'avons déjà vu.

Et, s'il arriva quelquefois (4) que les préteurs exercèrent la juridiction répressive, ils ne le firent, dans ces rares occasions, que comme représentants des consuls, et en vertu d'un mandat spécial du Sénat (5).

§ 3. — Les quæstores parricidii.

Nous avons déjà dit, plus haut, que la magistrature supérieure, consulaire et prétorienne, avait été constitutionnellement dépouillée, dans l'intérieur de Rome et

(1) Cicéron, *in Catilinam*, I, 2, § 4 : *Quo ex senatus consulto confestim interfectum te esse Catilina, convenit* ; Salluste, *Catilina*, 29.
(2) Cf. Salluste, *Catilina*, 55 ; Dion-Cassius, XXV, 31.
(3) Salluste, *Catilina*, 50 ; Velleius Paterculus, II, 34, § 4.
(4) Cf. Tite-Live, XXIX, 20-21; XXI, 32 ; XXXIX, 29 ; XLI, 6 ; Valère Maxime, VI, 3, 8.
(5) Cf. Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, III, p. 270.

jusqu'à la première borne miliaire, de l'exercice effectif de la juridiction criminelle, pour tous les cas rentrant dans le domaine de la *provocatio*. Sous l'influence des *leges Valeriæ*, la puissance répressive des consuls fut donc démembrée et attribuée pour tous les crimes ordinaires de droit commun à un collège de magistrats permanents, ordinairement désignés sous le nom de *quæstores parricidii*. « ... *Parricidii quæstores appellabantur qai solebant creari causa rerum capitalium quærendarum*, dit Festus (1).

Régulièrement, ces magistrats inférieurs, dépourvus d'*imperium*, étaient incapables de juger criminellement: mais on les considérait comme les *représentants forcés des magistrats suprêmes* (2), agissant en vertu d'une délégation obligatoire et tacite. Cette idée subsista même après que les *quæstores* eurent été nommés par le peuple, comme nous allons le voir tout à l'heure.

Les *quæstores parricidii* remontent à l'époque royale et ne diffèrent pas d'ailleurs des questeurs ordinaires(3), c'est-à-dire des magistrats chargés de la garde du trésor (4). Ils étaient investis entre autres fonctions, de la

(1) Festus, *Epist.*, p. 221 ; cf. aussi Pomponius, L. 2, § 23, Digeste I, 2 : *Quia de capite civis romani injussu populi non erat lege permissum consulibus jus dicere, propterea quæstores constituebantur a populo qui capitalibus rebus præessent. Hi appellabantur quæstores parricidii, quorum etiam meminit Lex* XII *tabularum.*

(2) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, I, p. 188.

(3) Dans notre sens, Mommsen, *op. cit.*, IV, p. 237 ; *contrà*, Maynz, *Droit public romain*, I, p. 55 et 116.

(4) Cf. Varron, *Ling. latina. Quæstores a quærendo, qui conquirerent publicas pecunias.*

charge d'intenter, poursuivre et juger les procès criminels (1).

Comment étaient-ils nommés? Sans doute, au début, par les consuls dont ils étaient les délégués (2). Mais, après la chute des décemvirs, ils furent nommés par le peuple dans les *comitia tributa* (3). Dès lors, comme nous l'avons déjà fait remarquer, l'idée de mandat entre le consul et le questeur fut un simple expédient destiné à concilier le rôle de ces magistrats d'ordre secondaire en matière criminelle, avec ce fait qu'ils n'avaient pas l'*imperium*.

Quelle était l'étendue de la compétence des *quæstores*? Nous avons dit que l'exercice de la justice criminelle avait été attribué aux *quæstores parricidii* seulement pour les cas susceptibles de *provocatio ad populum*. Or, il ne pouvait y avoir appel qu'en cas de condamnation capitale, au moins à l'origine : les *quæstores* n'avaient donc compétence que pour les crimes susceptibles d'une pareille peine. Ceci d'ailleurs semble indiqué par le terme dont on se servait pour les désigner ; le mot *parricidium* désigna le meurtre d'un proche parent, puis par extension tout meurtre commis sciemment.

(1) Cicéron, *De rep.*, II, 35, 60 ; Tite-Live, II, 41, III, 24, 25 ; Denys, VIII, 77.

(2) Tacite, *Annales*, I, 1 ; cf. aussi Willems, *Droit public romain*, p. 289.

(3) Tacite, *Annales*, 11, 12 ; dans notre sens cf. Mommsen, *Dr. publ. romain*, trad. Girard, IV, p. 226, n. 2. Cependant d'après Ulpien, L. 1. *pr.* Digeste, I, 13 et Plutarque, *Poplicola*, 12, les *quæstores* auraient toujours été nommés par le peuple à l'époque royale, à plus forte raison, sous la République.

Plus tard, lorsque l'on admit la *provocatio* contre les condamnations à l'amende, la compétence criminelle des consuls se trouva encore restreinte; par contre, celle des *quæstores* fut considérablement étendue. On peut dire d'une manière générale, qu'elle comprit alors, et cela jusqu'à l'établissement des *quæstiones perpetuæ*, tous les crimes de droit commun passibles d'une condamnation susceptible d'appel au peuple; à l'exception toutefois, de la *perduellio*, réservée, comme nous le verrons, aux *duoviri perduellionis* et plus tard aux tribuns.

§ 4. — Les tribuns de la plèbe.

Les tribuns de la plèbe —, *tribuni plebei* ou *plebis* — remontent à l'année 260 de Rome, c'est-à-dire, à l'époque de l'émigration des plébéiens sur le Mont-Sacré. Originairement, les *tribuni plebis* n'étaient pas des magistrats du peuple romain, de véritables *magistratus*; ils n'avaient pas d'*imperium*, et leur pouvoir ne s'étendait que sur la plèbe, non sur toute la nation (1). Comme conséquence, la juridiction criminelle qu'ils possédèrent dès le début, présente le même caractère de ne pouvoir s'exercer qu'à l'encontre des actes attentatoires à la liberté ou à la dignité de la plèbe et de ses magistrats (2).

(1) Tite-Live, II, 33, 35 : ... *plebisque, non patrum tribunos esse*, III, 9, VI, 37; cf. aussi Cicéron, *De legibus*, III, 3; Aulu-Gelle, XIII, 12, XIV, 7, 8, Plutarque, *Quæst. rom.*, 81; Appien, *De bellis civil.*, I, 1; Zonaras, VII, 15; Denys, VI, 87.

(2) Cf. Cicéron, *pro Tullio*, 47; Suétone, *Tibère*, 2; Plutarque, *T. Gracchus*, 10; Tite-Live, *Epist.*, 58.

Ils sont compétents pour arrêter, poursuivre et condamner, lorsqu'un acte a été commis contre la plèbe qui, dirigé contre le peuple, serait une *perduellio* (1); mais, leur droit de justice criminelle ne saurait s'exercer, s'il s'agit d'une infraction commise à l'égard du peuple ou d'un particulier : ils doivent alors s'effacer devant les *quæstores parricidii* ou les *duoviri perduellionis*.

D'ailleurs, dans la limite de leur compétence, les tribuns du peuple peuvent prononcer même une peine capitale, même à l'encontre d'un patricien : à charge toutefois d'un appel possible, devant le *concilium plebis* en cas de peine pécuniaire, devant les *comitia centuriata* (au moins depuis la loi des XII Tables) pour les condamnations capitales (2).

Une nouvelle période s'ouvre à partir de l'époque où l'union du peuple et de la plèbe fut sanctionnée par la loi Hortensia (3) (468 de Rome). Dès lors, la juridiction criminelle des Tribuns de la plèbe s'accroît considérablement. En effet, les tribuns conservent, d'une part, leur juridiction répressive à l'encontre des infractions commises contre la plèbe ou ses représentants ; d'autre part, devenus de véritables *magistratus populi* (4), ils jouent en quelque sorte *le rôle de ministère public de la cité* (5), dans tous les procès politiques, remplissant

(1) Cf. Mommsen, *Dr. publ. romain*, trad. Girard, III, p. 366 et sq.
(2) Cf. Cicéron, *de Domo*, 32, 86.
(3) Cf. Pline, *Hist. natur.*, XVI, 10 ; Aulu-Gelle, XV, 27.
(4) Cf. Cicéron, *in Rullum*, II, 5 ; Velleius Paterculus, II, 2.
(5) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, Trad. P. F. Girard, III, p. 367.

ainsi d'une façon permanente le rôle que les *duoviri perduellionis* remplissaient d'une façon extraordinaire et dans des cas concrets, qui se faisaient d'ailleurs de plus en plus rares.

Les procès intentés par les tribuns furent donc extrêmement nombreux, et n'épargnèrent pas même les plus hauts magistrats de la république, s'ils avaient manqué en quelque point aux devoirs de leur charge. Consuls (1), préteurs (2), voir même dictateur (3), furent l'objet de poursuites de la part des tribuns, soit pour lâcheté devant l'ennemi, soit pour avoir engagé le combat sans ordre ou malgré les auspices, soit pour oubli des devoirs de leurs fonctions : en général, ces poursuites étaient intentées lorsque le magistrat incriminé était sorti de charge.

Bien plus, nous voyons même un tribun poursuivi par ses collègues (4) ; enfin, on trouve nombre de procès

(1) Cf. Tite-Live, II, 52 : « *Q. Concidius et T. Genucius trib. plebis auctores legis agrariæ, T. Menenio diem dicunt* » ; Tite-Live, II, 53 : « *Sp. Servilius, ut consulatu abiit, ab Cœcidio et T. Statio tribunis plebis dies dicta...* » ; Valère-Maxime, VI, 5, 2 : « *... Cum C. Atratino, diem ad populum Hortensius trib. plebis dixisset* » ; cf. aussi : Pline, *H. Nat.*, VII, 29 ; Tite-Live, IV, 40, 41 ; XXII, 25, 3 ; XXVI, 2, 3 ; Denys, X, 48 ; XVI, 5 ; IX, 27 et 28.

(2) Cf. Valère-Maxime, VIII, 1, 2 : « *...Quum a Libone trib. plebis, Galba increparetur quod Lusitanorum magnam manum prætor in Hispania interemisset...* ».

(3) Cf. Cicéron, *de Officiis*, II, 31, 112 : Un tribun intenta un procès à un dictateur : « ... *Quod dies paucos sibi ad dictaturam gerendam addidisset* » ; cf. aussi : Tite-Live, VII, 3, 4.

(4) Cf. Tite-Live, V, 29 : « ... *Dies dicta erat tribunis plebis bienni superioris..... qui denis millibus æris gravis condamnati sunt* » ; cf.

du même genre, intentés soit à des censeurs (1), soit à des magistrats inférieurs, tels que les *quæstores* (2) ou les *triumviri nocturni* (3), soit à des sénateurs (4), soit même à de simples particuliers devant à l'Etat une prestation quelconque (5).

On voit par ce rapide exposé, que,sous la dénomination de procès politiques, on faisait rentrer dans la compétence des tribuns, tout ce qui n'était pas crime de droit commun, et par cela même, réservé aux *quæstores parricidii*; et même, dans ce dernier cas, on a quelques exemples, rares il est vrai, de procès intentés par les tribuns (6).

Malgré ces quelques exceptions, on peut dire pour

aussi : Valère-Maxime, VIII, 1 ; Cicéron, *pro Rabirio*, IX, 24 ; Appien, *De bell. civ.*, 2, 33.

(1) Cf. Valère-Maxime, VII, 2, 6 : « ... *Eosdem... quum ob nimis aspere actam censuram a Cn. Boebio trib. plebis agerentur rei, senatus liberavit* » ; cf. aussi : Tite-Live, XXIV, 43... XXIX, 37 ; Plutarque, *Caton. maj.*, 19 : Aulu-Gelle, III, 4, 1 ; Cicéron, *de Orat.*, II, 64.

(2) Plutarque, *Lucullus*, 37 ; Suétone, *Cæsar*, 23.

(3) Cf. Valère-Maxime, VIII, 1, 5 : « ... *Mulvius, Lollius, Sextilius, triumviri... a tribunis plebis die dicta ad populum damnati sunt* » ; VIII, 1, 6 : « .. .. *P. Villius, triumvir nocturnus, a P. Aquilio trib. plebis accusatus, populi judicio concidit* ».

(4) Cf. Tite-Live, epist. 69 : « *A. Saturninus trib. plebis, Metello Numidico senatore, quod in legem agrariam non juraverat diem dixit* ».

(5) Cf. Tite-Live, XXV, 3 : « ... *Publicanus erat Postumius..... tandem duo tribuni plebis ducentum millium æris multam M. Postumio dixerunt* ».

(6) Cf. Valère-Maxime, VI, 1, 11 : ....*M. Lætori, tribuni militaris, æque similis fœdus sequitur : cui Cominius tribunus plebis diem ad populum dixit quod cornicularium suum stupri causa appellasset* ; cf. aussi : Tite-Live, IV, 21, d'après lequel un certain *L. Minutius* aurait été poursuivi par un tribun pour faux témoignage. Denys, XVI, 5.

généraliser, que la compétence criminelle des tribuns était limitée aux procès politiques : lorsqu'une loi invitait, d'une manière générale, les magistrats à prononcer une amende pour telle infraction déterminée, bien qu'en droit, les tribuns aient eu la liberté d'agir, en fait ce furent les édiles qui prirent toujours l'initiative des poursuites et prononcèrent la condamnation.

Dans tout ce qui précède, nous n'avons rien dit de la procédure suivie par les tribuns, car elle était la même que pour les autres magistrats. Ici, encore, il y avait toujours lieu à une première instance : si elle apparaît peu, dans les récits des historiens, c'est que, par suite de la sévérité des condamnations infligées par le magistrat, le condamné faisait toujours appel, ce qui réduisait évidemment, dans de grandes proportions, l'importance de la procédure conduisant au jugement de premier ressort.

A partir de Sulla, l'importance des tribuns en matière de justice criminelle diminua considérablement par suite de la création d'une *quæstio majestatis* (1) : dès lors, leur juridiction ne subsista plus qu'à titre exceptionnel, pour disparaître définitivement avec la République.

§ 5. — Les édiles.

Les édiles avaient-ils à Rome une juridiction criminelle qui leur appartînt en propre ?

(1) Cf. Cicéron, *In Verrem*, I, 13, 38, II, 1, 60 ; *de legibus*, III, 9 ; Velleius-Paterculus, II, 30 ; Appien, *De bell. civil.*, I, 100 ; César, *De bello civili*, I, 5, 7.

En principe cette juridiction n'appartient qu'aux magistrats supérieurs, ou aux magistrats inférieurs agissant alors en vertu d'une délégation tacite, tels les *quæstores*. Néanmoins, on reconnaît que les édiles font exception à cette règle, et qu'ils eurent, depuis leur création jusqu'à la fin de la République, un pouvoir judiciaire indépendant.

A l'origine, il n'exista que les deux édiles plébéiens *duo viri ædiles*. Leur création est contemporaine de celle du tribunat (494 ou 495 av. J.-C.), et ce ne furent alors que des magistrats plébéiens chargés de veiller à la conservation des édifices où se tenait le *concilium plebis* (1). Nommés au début par les tribuns, puis bientôt par l'assemblée de la plèbe, sous la présidence des *tribuni plebis*, ils furent les auxiliaires de ces derniers, et notamment les aidaient dans leurs fonctions de juridiction criminelle (2). Mais, en dehors de ce rôle subalterne, eurent-ils aussi, dès cette époque, et d'une façon indépendante, le droit de poursuivre, de condamner, et, si appel était fait, de défendre leur sentence devant le peuple? Mommsen (3), se résout à l'affirmative, devant les témoignages des historiens, et malgré qu'elle soit, peut-être, peu conforme aux principes généraux : Tite-Live semble même mettre sur le même

(1) Cf. Pomponius, l. 2, § 20 et 21 ; Digeste, *De origine juris*, I, 2, et aussi, Varron, *De lingua latina*, V, 14 ; Aulu-Gelle, XVII, 21, 11 ; Tacite, *Annales*, 13, 28.

(2) Cf. Denys, VII, 98.

(3) Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. P. F. Girard, IV, p. 167.

pied, tribuns et édiles de la plèbe : « ... *Dies dicta est Romilio a Calv. Cicerone trib. plebis, Veturio ab Allieno ædil. plebis ; uterque.... damnatus, Romilius X millibus æris, Veturius XV* (1).

En 387 de Rome, on créa à côté des deux édiles plébéiens deux nouveaux magistrats, qui reçurent le nom d'édiles curules (2). Les édiles restèrent au nombre de quatre jusqu'à la fin de la République, sans qu'il y ait d'ailleurs, au point de vue des pouvoirs et des attributions une différence notable entre l'édile curule et l'édile plébéien. « *C'étaient*, dit Mommsen (3), *deux magistratus différents en la forme, mais pourvus d'une compétence égale dans l'ensemble* ».

Au point de vue de la justice criminelle, ces édiles n'eurent jamais de juridiction capitale; mais ils eurent néanmoins, une certaine juridiction personnelle leur permettant d'infliger des amendes dans certains cas se rattachant à leurs fonctions, et aussi, pour certaines infractions nominativement déterminées par une loi. Comme corollaire, les édiles eurent le droit de défendre devant le peuple, en cas d'appel, les sentences qu'ils avaient prononcées en première instance (4).

(1) Cf. Tite-Live, III, 31.

(2) Cf. Tite-Live, V, 4, 2 : ...*Factum senatus consultum ut duovir ædiles ex patribus dictator populum rogaret* ; Pomponius, l. 1, § 2, *Digeste*, 2, 26 : ...*ita facti sunt ædiles curules.*

(3) Mommsen, *Droit pub. romain*, trad. P. F. Girard, IV, p. 181 ; cf. aussi Cicéron, *De legibus*, III, 3, 7.

(4) Cf. Valère-Maxime, VIII, 1 : ...*Flavius, a Valerio ædile apud populum reus.*

C'est ainsi que, chargés de la police municipale, on les voit prononcer des amendes pour des infractions à cette police (1) ; de même, ils intentent des procès pour bigamie (2), pour *stuprum* (3), pour infractions à la police de la voirie (4), des bâtiments (5), des marchés (6). Dans tous ces cas, nous les voyons condamner en première instance, et, si l'appel se produit, venir défendre leur décision devant le *concilium plebis* ou les *comitia tributa*,

Mais, il était encore certains cas, n'ayant absolument aucune connexité avec les fonctions édiliciennes, et dans lesquels ces magistrats avaient cependant juridiction répressive sur les coupables. En principe les infractions envers l'Etat n'étaient pas de leur compétence : cependant Mommsen a relevé certains cas de ce genre, dans lesquels les édiles prononcèrent une condamnation (7).

Où ils se trouvaient compétents, c'était lorsque les

(1) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, 12 ; Aulu-Gelle, X, 6 ; Tite-Live, VIII, 18, 22 ; Tacite, *Annales*, II, 85 ; Pline, *Hist. nat.*, 18, 8 ; Suétone, *Tibère*, 34.

(2) Cf. Aulu-Gelle, XVI, 7, 12.

(3) Cf. Tite-Live, X, 31, 9 : ...*Q. Fabius ædilis, aliquot matronas ad populum stupri damnatas pecunia multavit* ; cf. aussi Tite-Live, VIII, 22, 2 ; XV, 2, 9.

(4) Cf. Papinien, princip. et § 1, 2, 3, 4, 5, Digeste, *de via publica*, XLIII, 10.

(5) Cf. Tite-Live, VII, 16, 9.

(6) Cf. Plaute, *Rudens*, II, 3, 32.

(7) Cf. une condamnation prononcée en 508 contre Claudia pour discours antipatriotiques : Aulu-Gelle, X, 6 : *Ob hæc mulieris verba tam improba ædiles plæbei multam dixerunt* : cf. aussi Cicéron, *in Verr.*, I, 12, 36.

injures étaient dirigées contre eux-mêmes (1) : mais ceci leur était commun avec tous les magistrats.

Enfin, des lois particulières donnèrent aux édiles pouvoir et fonction de juger en cas de violences publiques exercées contre des particuliers (2), de déplacements de récolte par sortilèges (3) ; d'accaparement de vivres (4) ; d'usure (5).

§ 6. — Le Grand-Pontife.

Des opinions très diverses ont été émises sur la nature et l'étendue des pouvoirs du Grand-Pontife en matière de juridiction criminelle. On a été jusqu'à dire (6) que, au moins pendant les premiers siècles de la République, cette juridiction aurait été la plus importante de toutes, la plupart des crimes étant alors considérés comme des sacrilèges. D'après Walter (7), la compétence du grand-pontife se serait étendue, d'une part, sur tous les crimes commis par des prêtres, des vestales, des dignitaires religieux, et d'autre part, sur tous les crimes commis contre la religion, même par de simples particuliers.

Ces théories nous semblent étendre outre mesure le pouvoir répressif du grand-pontife.

(1) Cf. Aulu-Gelle, IV, 14.
(2) Cf. Cicéron, *Pro Sestio*, 44, 95 ; *Pro Milone*, 14, 40.
(3) Cf. Pline, *Hist. nat.*, 18, 6, 41.
(4) Cf. Tite-Live, X, 47, 4, — 23, 13.
(5) Cf. Tite-Live, VII, 28 ; Pline, *Hist.nat.*, XXXIII, 1, 19.
(6) Cf. Duboys, *Le droit criminel des anciens*, p. 267.
(7) Walter, *Histoire du droit criminel chez les Romains*, trad. Picquet-Damesme, p. 179.

1° Sans doute, le grand-pontife a juridiction criminelle sur les vestales, mais cette juridiction, il ne l'exerce que comme *paterfamilias*, en quelque sorte à titre privé. Il n'y a pas ici de *judicium publicum* ; le grand-pontife est le juge légitime des vestales, comme un père est juge des femmes en sa puissance, et lorsqu'il prononce la sentence, entouré du collège des pontifes, ce collège joue ici le rôle du conseil des proches parents. Par conséquent, le grand-pontife pouvait juger sans son assistance : en fait d'ailleurs, les mœurs s'y opposaient, et dans les exemples que nous donnent les historiens, on voit presque toujours les vestales comparaître devant le *pontifex maximus* entouré de ses collègues (1).

Ce qui peut sembler une anomalie, c'est que le grand-pontife avait le droit, en cas d'inceste commis par une vestale, de condamner son complice à la peine de mort, et cela sans aucun recours possible (2). Evidemment, le complice n'était pas soumis à l'autorité du *pontifex maximus* considéré comme une sorte de *paterfamilias*. Il y avait donc là comme un empiétement sur le droit du citoyen, qui n'aurait dû relever, dans l'espèce, que

(1) Cf. Asconius in Ciceronem, *pro Milone*, 12 : *Tribunus plebis criminatus est Metellum pontificem maximum totumque collegium pontificum male judicasse de incestu virginum vestalium* ; cf. Cicéron, *in Verrem*, II, 2. 28 ; *De harusp.*, 6, *De legibus*, II, 9.

(2) Festus, v. « *Probrum virginis vestalis ut capite puniretur, vir qui eam incestavisset verberibus necaretur* ; Tite-Live, XXII, 57 : *L. Cantilius scriba pontificius, qui cum Floronia stuprum fecerat, a pontifice maximo eo usque virgis in comitio cæsus est ut inter verbera expiraret* ; Suétone, *Dom.*, 8 : *Imperavit stupratores... virgis in comitio ad necem cædi.*

de la juridiction criminelle de droit commun : peut-être l'horreur qu'inspirait l'inceste des vestales, faisait-il considérer ce crime comme un sacrilège mettant se-co-auteurs hors du droit commun.

Quoi qu'il en soit, le grand-pontife ne possédait de véritable juridiction répressive qu'à l'égard des prêtres insubordonnés ou peu soucieux des devoirs de leur charge: il pouvait leur infliger des amendes, dépassant d'ailleurs au besoin le taux de la *multa maxima*. C'est ainsi que nous voyons les grands flamines (1), les rois des sacrifices eux-mêmes (2), soumis à ce pouvoir. Mais on trouve encore des exemples de semblables condamnations à l'encontre de prêtres ne faisant pas partie du collège pontifical, par exemple les augures (3).

Ici se borne d'ailleurs la compétence du grand-pontife qui ne saurait prononcer d'amendes contre des magistrats ou des particuliers, même pour crimes contre la religion.

Dans le domaine de la juridiction du grand-pontife, ses décisions étaient sujettes à la *provocatio* (4). L'appel

(1) Cf. Valère-Maxime, I, 1, 2 : ...*Ne a sacris discederet, multa dicta urbem egredi passus non est*; Cicéron, *Philipp.*, II, 8, 18 : *Crassus consul pontifex max. Flacco flamini martiali multam dixit, si a sacris discesisset* ; cf. aussi : Tacite, *Annales*, III, 71 ; Tite-Live, *Epist.*, 19, 37, 51.

(2) Tite-Live, II, 2, 1 ; XL, 42.

(3) Cf. Festus, p. 343.

(4) Cf. Tite-Live, XXXVII, 51 : « *Et provocatum ad populum est : religio ad postremum vicit : ut dicto audiens esset flamen pontifici jussus, et multa jussu populi ei remissa* ». Cicéron, *Philipp.*, XI, 8, 18 : « ... *Multam populus romanus remisit, pontifici tamen flaminem pa-*

était porté devant l'Assemblée patricio-plébéienne, les *comitia tributa*. Naturellement, le grand-pontife devait pouvoir défendre devant le peuple la sentence qu'il avait cru devoir prononcer en premier ressort. Il est donc probable, qu'il reçut le pouvoir de convoquer les comices, après avoir demandé au consul ou au préteur de lui désigner un jour à cet effet (1).

B. — Les magistrats extraordinaires.

§ 1. — Le dictateur.

Le dictateur était un magistrat nommé extraordinairement, pour un maximum de six mois (2), et qui concentrait dans ses mains le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire.

A quelle époque fut créé le premier dictateur? on ne saurait le dire exactement, et le doute existait déjà sur ce point du temps de Tite-Live. . *Nec quo anno... nec quis primum dictator creatus sit satis constat* (3). Le premier dictateur fut sans doute *T. Lartius* nommé peu

rere jussit » ; Tite Live, XL, 42, « *de ea multa cum provocasset, certatum ad populum* » ; Festus, « *Cum Metellus pont. max. Claudium augurem adesse jussisset... et Claudius excusaret... pontifex eum multavit, Claudius provocavit.*

(1) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, I, p. 190 et 224, et III, p. 64, 65, 66, 67.

(2) Cf. Cicéron, *de Legibus*, III, 3, 9, *ne amplius sex menses* ; Tite-Live, III, 29 ; VI, 9 ; IX, 34 ; XXIII, 23.

(3) Tite-Live, II, 18, 4 ; cf. aussi Cicéron, *De repub.*, II, 32, 56 ; Varron, *De lingua latina*, V, 14 ; Lydus, I, 36, 37.

après l'expulsion des Tarquins (1), ou peut-être un certain *M. Valerius* (2), vers 253 de Rome.

Il y a presqu'autant d'indécision au sujet de la façon dont était nommé le dictateur. Certains textes, notamment de Tite-Live (3), semblent attribuer sa nomination au peuple. On admet, néanmoins, d'une manière générale, qu'elle appartenait au consul (4) alors en fonctions, en vertu d'un sénatus-consulte (5).

Le dictateur était revêtu d'un *imperium* plus étendu que celui du consul : en matière de justice criminelle, son pouvoir était illimité.

Maintenant, ses décisions étaient-elles soumises au *jus provocationis*? — Il est certain, d'après les témoignages très explicites des auteurs, qu'il n'y eut pas de recours possible contre les décisions dictatoriales, au moins à l'origine, — ou, en tout cas, que le dictateur n'était pas forcé de se soumettre à la *provocatio* (6). « *Dic-*

(1) Cf. Tite-Live, II, 18, 4, *apud veterissimos auctores T. Lartium primum dictatorem invenio* ; Denys d'Halicarnasse, V, 70.

(2) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, III, p. 161 et sq.

(3) Cf. Tite-Live, V, 46 : *lex curiata data est, dictatorque dictus* ; VI, 6 : « *... a populo romano qui se dictatorem jam quartum creasset ;* VIII, 2, 2 ; XIV, 11 : Cf. la réfutation de ces textes dans Mommsen, *op. cit.*, III, p. 170, n. 5 ; VI, p. 44, n. 1.

(4) Cf. Tite-Live, II, 18 : *Consulares legere, ita lex jubebat de dictatore creando lata* : Tite-Live, IV, 26, 31 ; VIII, 12, 19 ; X, 11 ; Suétone, *Tibère*, 2 ; Plutarque, *Marcellus*, 24.

(5) Cf. Tite-Live, IV, 17 ; VIII, 17 ; IX, 29.

(6) Cf. dans ce sens Mommsen, *Droit public romain*, trad. Girard. III, p. 186.

tator, a quo provocatio non est, dit Tite-Live (1) ; Pomponius parle dans le même sens : « *Dictatores a quibus nec provocandi jus fuit* (2).

En sens contraire, Cicéron, dans son *de republica* (3), dit formellement qu'en dehors des *Decemviri legibus scribendis*, il n'y eut jamais de magistrats *sine provocatione*.

De ces témoignages il faut conclure, que si, à l'origine, les décisions judiciaires du dictateur furent rendues en dernier ressort, cet état de choses ne put se maintenir. D'après certains auteurs, la *provocatio* fut applicable même aux jugements dictatoriaux, après la chute des décemvirs, depuis la loi *Valeria Horatia* de 305 de Rome (4).

Toutefois, on trouve bien, postérieurement à cette date, quelques cas dans lesquels il semble que le dictateur ait jugé en dernier ressort (5). Bien que les faits ne soient pas très probants, on peut, peut-être, reporter à

(1) Tite-Live, II, 30 : Cf. Tite-Live, II, 18 : « *Neque provocatio erat* (*a dictatore*) ; III, 20 : « *Sine provocatione dictaturam esse.*

(2) Pomponius, L, 2, § 18, *Digeste,* I, 2 : Cf. aussi : Zonaras, VII, 13, 19 ; Denys, V, 70 ; Cicéron, *De legibus*, III, 3.

(3) Cicéron, *De republica*, II, 31.

(4) Cf. dans ce sens, Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 164 ; Walter, *Rechtsgeschichte*, I, p. 142 ; cf. Festus, « *Optima lex... in magistro populi faciendo, qui vulgo dictator appellatur, quam plenissimum posset jus esse, significabatur... postquam vero provocatio ab eo magistratu ad populum data est, quæ antea non erat.*

(5) Cf. Tite-Live, IV, 13 : *Opus esse viro libero exsolutoque legum vinculis, itaque se dictatorem L. Quinctum dicturum* ; VI, 16 : *Non adversus dictatoriam vim... ipsa plebs attollere oculos audebat* ; Zonaras, VII, 13.

la troisième loi *Valeria* de 454 de Rome, l'application du *jus provocationis* aux sentences dictatoriales (1).

Quoi qu'il en soit, la dictature perdit peu à peu de son importance, et, au V[e] siècle disparut en fait, sans avoir jamais été, d'ailleurs, abolie en droit.

§ 2. — Les duoviri perduellionis.

Les *duoviri perduellionis* furent, avec les *quæstores parricidii*, les magistrats chargés de la juridiction criminelle à Rome, lorsqu'elle eut été enlevée aux magistrats supérieurs pour les cas où la sentence devait être soumise au peuple par voie de *provocatio*.

Seulement, ce qui caractérise les *duoviri perduellionis* c'est qu'ils ne constituent pas un collège de magistrats permanents ; ils sont nommés pour juger un cas déterminé, et n'ont de pouvoir et de compétence que pour ce seul cas. De plus, ils ne sont appelés à juger que la *perduellio*. Ce terme ne désignait primitivement que les attentats dirigés contre l'État : on finit par comprendre sous cette dénomination tous les crimes causant une horreur particulière (2).

Cette procédure était d'ailleurs très rare : et, si l'on fait exception du procès d'Horace (3) qui remonte à l'é-

(1) Cf. dans ce sens Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, III, p. 189 et n. 1.

(2) Tite-Live, I, 26, VI, 20 ; Denys, III, 22.

(3) Tite-Live, I, 26 : *Duumviros, qui Horatio perduellionem judicent, secundum legem facio* ; Festus, *sororium tigillum* ; Denys, III, 21-23 ; cf. aussi Rein, *Criminalrecht*, p. 470 ; Geib, *Geschichte des ræmischen Criminalprocesses*, p. 60-65.

poque royale, et est d'ailleurs bien légendaire, on ne trouve guère à citer que le procès de Manlius (1), en l'année 370 de Rome, et beaucoup plus tard, en 691 de Rome, celui de Rabirius (2).

Comment les *duoviri perduellionis* étaient-ils nommés? A l'origine de la république, comme ils n'étaient pas encore de véritables *magistratus*, mais de simples représentants des magistrats supérieurs, ils durent être nommés par ceux-ci (3). Mais, après la chute des décemvirs, le droit de nomination passa au peuple ; et, c'étaient les comices qui décidaient s'il fallait entamer une poursuite pour *perduellio*, et qui nommaient les *duoviri* devenus dès lors de véritables magistrats (4). Nous voyons, il est vrai, à la fin du VII[e] siècle, les *duoviri perduellionis* C. et L. Cæsar, nommés par le préteur urbain, pour juger Rabirius ; mais, les auteurs et notamment Dion Cassius (5) disent qu'ils auraient dû être nommés par le peuple.

Quant à la procédure suivie par les *duoviri perduellionis*, elle n'avait rien de spécial : après la condamnation prononcée, s'il y avait appel, ils venaient défendre leur sentence devant les comices.

(1) Cf. Tite-Live, VI, 20 ; *Sunt qui, per duumviros qui de perduellione anquirerent, creatos.*
(2) Cicéron, *pro Rabirio*, IV, 12 : *Hic ... a duumviris injussu vestro non judicari.*
(3) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. Girard, IV, p. 326, n. 2, 3.
(4) Cicéron, *Orat.*, 46, 156.
(5) Dion Cassius, 37, 27.

CHAPITRE DEUXIÈME

LES JURIDICTIONS DE SECOND RESSORT.

Le rôle des assemblées du peuple, en matière de juridiction criminelle, ne date véritablement que de la première *lex Valeria de provocatione*. Dès cette époque, dans toute affaire de quelque importance, le peuple eut à dire le dernier mot : son rôle fut celui d'un tribunal d'appel, ou plutôt de cassation, l'instance engagée devant lui pouvant à juste titre être considérée comme *une instance en grâce au profit du citoyen romain* (1).

Ceci posé, il nous reste à déterminer quelle fut, en matière de justice criminelle, la compétence respective de chacune des assemblées du peuple : on sait en effet que les comices étaient de trois sortes différentes, suivant la façon dont les citoyens s'y trouvaient répartis : « *Cum ex generibus hominum suffragium feratur*, dit Aulu-Gelle, *curiata comitia esse ; cum ex censu et ætate, centuriata, cum ex regionibus et locis tributa* (2).

A ces comices par curies, centuries et tribus nous ajouterons encore le *concilium plebis* qui, nous le ver-

(1) Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, VI, 1re p., p. 405.
(2) Aulu-Gelle, XV, 27.

rons, eut aussi, dans certains cas, le rôle du tribunal de deuxième et dernière instance.

A. — Comices-Curiates.

Les Comices-Curiates étaient contemporains de l'époque royale et comprenaient les trente curies, créées par Romulus. Formant l'assemblée normale de l'état patricien, leur influence fut, dès les premiers temps, battue en brèche.

Au point de vue de la juridiction criminelle, qui seule doit nous occuper ici, il ne semble pas qu'ils aient eu une bien grande importance. On ne peut guère citer qu'un seul exemple de décision criminelle rendue par les comices-curiates : c'est le jugement d'Horace (1). Encore ce fait, passablement légendaire, est-il antérieur à l'époque républicaine.

Quoi qu'il en soit d'ailleurs, le rôle de ces comices, au point de vue judiciaire, si tant est qu'il ait jamais existé, fut réduit à néant par la législation décemvirale : en tout cas, au VII[e] siècle, les comices par curies n'existaient plus que de nom, et les citoyens y étaient représentés par trente licteurs (2).

(1) Tite-Live, I, 28 ; Denys d'Halicarnasse, III, 21, 22.

(2) Cicéron, *in Rullum*, II, 12 : *Neque... neque illis ad speciem atque ad usurpationem antiquitatis comitiis, per triginta lictores... adumbratis* ; *contrà*, Walter, *op. cit.*, § 40.

B. – Comices-Centuriates.

Moins anciens que les comices par curies, les *comitia centuriata*, organisés par Servius Tullius, comprenaient tous les citoyens, répartis suivant leur fortune et leur âge, *ex censu et ætate*. C'était la véritable assemblée nationale, *comitiatus maximus* (1).

Dans ces comices, les centuries ne votaient pas simultanément, mais successivement, dans un ordre déterminé, le droit de voter en premier lieu étant réservé aux centuries équestres, au moins jusqu'à la réforme des centuries, vers 241 avant J.-C.

Le vote avait bien lieu dans chaque centurie par tête ; mais la décision finale appartenait aux groupes, non aux individus. D'ailleurs, la répartition des citoyens était faite de telle sorte que la prépondérance était assurée aux classes riches, les prolétaires étant entassés dans les dernières centuries, et ne prenant que rarement part au scrutin : en effet, la majorité était presque toujours acquise avant que leur tour de vote ne fût venu.

Les comices-centuriates ne pouvaient se réunir qu'en dehors de l'enceinte du *pomœrium*, car les citoyens se rendaient en armes à ces assemblées, qui étaient, en somme, la représentation assez exacte de la nation sur pied de guerre : or il était interdit à Rome de rassem-

(1) Varron, *De ling. lat.*, V, 91 ; Aulu-Gelle, XIII, 15 *in fine* ; Cicéron, *De legibus*, II, 12 ; III, 4, 19.

bler une armée dans l'enceinte de la ville. De là, pour les centuries, l'obligation de se réunir au Champ de Mars, *Centuriata autem comitia intra pomœrium fieri nefas esse* (1).

Maintenant, quel fut le rôle des comices-centuriates, comme juridiction criminelle ? Dans la période comprise entre l'établissement de la *provocatio* et la Loi des XII Tables, ce rôle fut sans doute important, puisque les *comitia curiata*, qui seuls existaient alors, avaient en matière criminelle un rôle insignifiant : mais nous n'avons à ce sujet, aucun renseignement digne de foi (2).

Ce fut la législation décemvirale qui fit des comices par centuries le suprême tribunal criminel, leur réservant exclusivement le droit de statuer en dernière instance sur toutes les causes pouvant entraîner une condamnation capitale, c'est-à-dire, privative de la vie, de la liberté, de la cité (3).

Sans doute, le texte de la célèbre formule : *De capite civis, nisi per maximum comitiatum ne ferunto*, rapportée par Cicéron (4), et selon lui empruntée aux XII Tables, ne désigne pas expressément les *comitia centuriata*. Mais on s'accorde unanimement à consi-

(1) Aulu-Gelle, XV, 27.

(2) Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, VI, 1re p., p. 409 *in fine* ; Willems, *Droit pub. rom.*, p. 176.

(3) L. 2, Digeste, XLIX, 19.... *Rei capitalis dammatum sic accipere debemus, ex qua causâ damnato vel mors, vel etiam civitatis amissio, vel libertatis contingit.*

(4) Cicéron, *De legibus*, III, 4, 11.

dérer les comices par centuries comme désignés par le qualificatif *maximus*. D'ailleurs, dans un autre passage, Cicéron, parlant de la loi des XII Tables, rapporte formellement aux comices-centuriates, la disposition dont nous venons de parler : *Legem illam præclaram... quæ de capite civis romani, nisi comitiis centuriatis statui vetaret* (1).

Cette disposition, violée lors des massacres qui suivirent l'assassinat de Tiberius Gracchus, fut sanctionnée à nouveau par la *lex Sempronia* de Caius Gracchus, en 631 de Rome.

En résumé, depuis les décemvirs, attribution de compétence exclusive aux centuries réunies en comices, lorsqu'une affaire peut entraîner contre un citoyen une condamnation capitale (2).

C. — Concilium Plebis.

Le *concilium plebis*, appelé quelquefois *comitia tribunicia* (3), était la réunion de la plèbe seule, à l'exclusion de tout patricien (4). Plus ancienne que les *comitia tri-*

(1) Cicéron, *De republica*, II, 36 ; cf. aussi Cicéron, *De legibus*, 44 : .... *ne capite civis rogaretur nisi maximo comitiatu*; Cicéron, *pro Sestio*, 30 ; Polybe, VI, 14 ; Denys d'Halicarnasse, IV, 13, 14 ; VII, 59 : Pomponius, L. 2, § 16, Digeste, *de orig. juris*, I, 2.

(2) *Contrà*, Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 35.

(3) Cicéron, *Ad Atticum*, 1, 1, 1.

(4) Cf. Cicéron, *de domo*, 30, 7, 9 ; *de inven.*, 2, 17, 52 ; *pro Sestio*, 30, 65 ; *de legibus*, 2, 12, 31 ; 3, 19, 45 ; Aulu-Gelle, 15, 27 ; cf. aussi Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, VI, 1re p., 167 et notes 1, 2, 3.

buta composés de patriciens et de plébéiens, l'assemblée de la plèbe était présidée par un magistrat plébéien, et par conséquent ne pouvait se tenir que sur le territoire *domi*, un tel magistrat ne pouvant exercer ses fonctions au delà de la première borne miliaire.

Le *concilium plebis* avait-il une compétence quelconque en matière criminelle ? Oui, mais, assemblée uniquement plébéienne, le *concilium plebis* ne devait avoir de compétence qu'en matière uniquement plébéienne. Son intervention ne pouvait se justifier que dans les cas où les privilèges de la plèbe étaient violés (1). C'est dans ce cas que le *concilium plebis* jugeait les appels portés contre les décisions des tribuns du peuple, et contre les amendes prononcées par les édiles plébéiens.

Maintenant, il est vrai d'ajouter, qu'à maintes reprises, la plèbe, par l'organe de ses tribuns, émit la prétention d'évoquer devant elle les appels, même en matière de condamnation capitale : nous en avons un exemple dans le procès de Coriolan (2). Seulement la législation décemvirale vint régulariser la situation, en attribuant dans ce cas, compétence exclusive aux *comitia centuriata*.

(1) Cf. Tite-Live, III, 11, 9 ; et Mommsen, *op. cit.*, VI, 1, p. 173.
(2) Cf. Denys, VII, 59, 65 ; cf. aussi Zumpt, *Criminalrecht*, I, p. 240 et sq.

D. — Comices par Tribus.

Les comices par tribus étaient une assemblée composée à la fois de patriciens et de plébéiens. D'après Mommsen (1), ces comices seraient certainement antérieurs aux XII Tables, qui en parlant de *comitiatus maximus* laissent supposer, par opposition, l'existence d'autres comices qui seraient les *comitia tributa.*

Ces comices ayant été, depuis la législation décemvirale, écartés des affaires capitales, — *Neque tributa capitis comitia rata esse posse*, dit Cicéron (2) —, leur compétence judiciaire fut limitée aux appels portés contre des condamnations pécuniaires (3) et, encore seulement, lorsqu'il s'agissait d'amendes prononcées par des magistrats patriciens, tels que les édiles curules, le grand-pontife ; en effet, nous avons vu plus haut, qu'en cas de *provocatio* contre une amende prononcée par un magistrat plébéien, la compétence appartenait au *concilium plebis.*

Il paraîtrait, cependant, qu'en fait, les *comitia tributa* jugèrent parfois des appels en matière de condamnation capitale. Tel aurait été le cas, par exemple, dans le

(1) Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. P. F. Girard, VI, 1re p., p. 368.

(2) Cicéron, *de Legibus*, III, 19.

(3) Cf. Tite-Live, IV, 41 ; XI, 5 ; XXV, 3 ; XII, 1 ; cf. aussi, Willems, *Droit public romain*, p. 176 ; Mommsen, *op. cit.*, VI, 1re p., p. 410.

procès de Camille (1), et plus tard dans celui de Livius Salinator (2).

C'est en se basant sur des faits de ce genre, que Geib (3) peut soutenir que, même après les XII Tables, les comices-tribus eurent compétence absolue même en matière capitale.

Nous ne saurions partager cette opinion, et si les faits existent, nous ne voulons y voir qu'un empiétement sur les droits des *comitia centuriata.*

En rappelant les textes que nous avons cités plus haut, nous ajouterons que Tite-Live dit formellement que, dans le cas où les débats d'une affaire portée devant les *comitia tributa* révélaient des charges nouvelles susceptibles d'entraîner une condamnation capitale, le tribun accusateur était obligé de s'adresser aux comices par centuries (4).

Tel fut le rôle tant de l'assemblée du peuple que de celle de la plèbe, en matière de juridiction criminelle. Il peut se résumer en quelques mots :

1° *Comices du peuple* ou *concilium plebis* ne jugèrent jamais qu'en deuxième instance : il y eut toujours lieu, et dans tous les cas, à une première instance devant un magistrat. La décision du peuple réforme ou approuve un premier jugement;

(1) Cf. Tite-Live, V, 32 ; Plutarque, *Camille,* 11-13.
(2) Aurelius Victor, *De viris illustribus*, c. 50.
(3) Cf. Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 35 et sq.
(4) Cf. Tite-Live, XXVI, 3, 4.

2° Si la première sentence entraînait une peine capitale, l'appel devait toujours être porté, au moins depuis la loi des XII Tables, devant les *comitia centuriata*.

Si la condamnation était purement pécuniaire, selon que le magistrat qui l'avait prononcée était patricien ou plébéien, l'appel en devait être porté, au premier cas devant les *comitia tributa*, au second cas devant le *concilium plebis*.

Toute l'incertitude qui règne, ou plutôt semble régner, sur cette importante matière, vient d'ailleurs de ce que, à Rome, la compétence dépendait *plutôt de la nature de la peine prononcée*, *que de la nature de l'acte punissable* (1). Le peuple romain, à la fois juge et législateur, n'était tenu par aucun texte de loi, ni par l'absence de texte ; il se dirigeait, ou se laissait diriger, avant tout, par des considérations d'ordre politique qui reléguaient à l'arrière-plan la pure équité et la légalité.

C'est ainsi que les tribuns, ne pouvant soutenir devant le *concilium plebis*, sur lequel ils avaient une influence incontestable, une condamnation à une peine capitale, firent approuver par cette assemblée des jugements rendus par eux et prononçant des amendes considérables : les condamnés préféraient alors s'exiler volontairement ; et les tribuns obtenaient ainsi, par une voie détournée, une condamnation que, légalement, les comices-centuriates avaient seuls pouvoir de sanctionner.

(1) Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, I, p. 183.

1er APPENDICE. — **La juridiction criminelle du peuple au dernier siècle de la République.**

Il ne nous reste plus, maintenant, qu'à rechercher si le peuple eut encore à jouer quelque rôle, comme juridiction criminelle, après la création des tribunaux permanents.

Certes, à partir du VIIe siècle de Rome, la procédure des *Quæstiones perpetuæ* devint prédominante ; leur développement rapide, cependant, n'étouffa pas d'une manière absolue, l'ancien système, basé sur la *quæstio* du magistrat et l'appel subséquent devant le peuple, qui continua, même à l'époque des premiers empereurs, à être le fonds de la justice criminelle romaine.

Cicéron (1), Salluste (2), Tite-Live (3) et nombre d'autres auteurs, nous parlent de jugements rendus par le peuple, postérieurement à la création de tribunaux permanents. En 691, quelques années avant la fin de la République, nous voyons Rabirius, condamné en première instance par les *duoviri perduellionis*, Julius et Lucius César, interjeter appel devant le peuple (4).

(1) Cicéron, *De oratore*, II, 25, *pro Milone*, 15 : *Milone, reo ad populum* ; *De legibus*, III, 11, 16 ; *De republica*, I, 3, *pro Roscio*, 12 ; *pro Sestio*, 44, *ad Quintum fratrem*, II, 3, *pro Flacco*, 77.

(2) Salluste, *Jugurtha*, 33.

(3) Tite-Live, *Epist.* LV, LXI ; cf. aussi Valère-Maxime, III, 7, 8, VIII, 1 ; Velleius Paterculus, II, 7 ; Appien, *De bell. civ.*, I, 33, 74 ; Aulu-Gelle, 7, 9, 9 et Asconius, *in Scaurum*, Orelli, p. 23.

(4) Cicéron, *Pro Rabirio*; *in Pisonem*, 2 ; cf. aussi Suétone, *César*, 12 ;

Maintenant, dans quels cas en était-il ainsi ? Quelle était l'étendue de la compétence des comices, relativement à celle des *Quæstiones perpetuæ* ? Autant de points obscurs : selon toute probabilité d'ailleurs, il n'y avait guère de règles fixes en ces matières. Il paraîtrait cependant, que jusqu'à la fin de la République (ou plutôt peut-être jusqu'à la création de la *quæstio majestatis* par Sulla), les *comitia centuriata* furent seuls compétents en matière de *perduellio*. « *C'est que*, dit à ce sujet Laboulaye, *c'était évidemment à la nation réunie comme une armée*, *qu'il devait appartenir de juger celui qui*, *en l'attaquant*, *s'était déclaré ennemi public* » (1).

2e APPENDICE. — **De la délégation faite par le peuple de son pouvoir en matière de juridiction criminelle.**

Le système d'une double procédure, en première instance devant un magistrat, en deuxième instance devant le peuple, paraissait, dans bien des cas, lent et compliqué.

Aussi, lorsque la dictature eut disparu, quand le besoin se fit sentir d'une justice criminelle promptement rendue, eut-on recours à l'emploi de *cognitiones* spéciales : le peuple décrétait l'établissement d'une *quæstio extraordinaria* (2).

citons aussi le procès de *Clodius* contre *Milon* en paiement d'amende édilicienne.

(1) Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, 101.

(2) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, trad. Girard, III, p. 126 ; Cf.

Chaque *quæstio* n'avait pouvoir et compétence que pour l'affaire pour laquelle elle avait été constituée : mais, recevant son pouvoir du peuple, elle était comme une émanation directe de la toute puissance populaire ; et pour cette raison, il est de toute évidence que ses jugements étaient à l'abri de la *provocatio*. En décider autrement eût été un non-sens ; la décision rendue par la *quæstio extraordinaria* étant considérée comme venant du peuple lui-même, il est évident qu'on ne pouvait en appeler devant lui de sa propre sentence. Qui dit appel, dit forcément deux juridictions différentes, et occupant un degré différent dans l'échelle de la puissance judiciaire. De plus, admettre l'appel au peuple d'une décision de la *quæstio extraordinaria*, c'eût été marcher contre le but de cette institution, c'est-à-dire simplification et rapidité plus grande dans l'instruction et le jugement des affaires criminelles.

Reste à examiner la question de la nomination des commissions extraordinaires.

La *quæstio* était toujours instituée par une décision des comices (1). Mais, tantôt le plébiscite nommait tous les membres de la Commission, sur une liste de présentation donnée par le consul ou le préteur : et alors ce magistrat recevait la présidence de la *quæstio*. Tantôt,

aussi Cicéron, *De natura deorum*, III, 30, 74 ; Valère-Maxime, VI, 8, 1 ; Orose, V, 15.

(1) Quelquefois, mais illégalement, le Sénat décréta de sa propre autorité, sans avis ou autorisation du peuple, une *quæstio extraordinaria* ; cf. Valère-Maxime, 4, 7, 1.

et c'était même le cas le plus fréquent, le choix des commissaires était laissé au Sénat : «... *L. Tubulus*, dit Cicéron, *ita aperte cepit pecunias ob rem judicandam, ut Scævola ferret ad populum, vellentne de ea re quæri. Quo plebiscito decreta a senatu est consule quæstio Cn. Cæpioni* » (1). Le Sénat chargeait alors, en général, le consul d'organiser et de diriger la Commission : c'était là un de ces cas, que nous avons déjà signalés, dans lesquels se trouvait momentanément rétablie l'ancienne juridiction criminelle du consul, telle qu'elle existait avant la *Lex Valeria de provocatione* (2).

Ajoutons simplement, que dans la plupart des cas, ce fut à l'instigation du Sénat, voire même sur sa demande, que le peuple décida l'établissement de semblables *quæstiones*, et que, quelquefois, la délégation de juridiction criminelle fut faite par le peuple au Sénat lui-même.

Maintenant, quel fut le sort de ces commissions extraordinaires, après qu'on eut créé à Rome les *quæstiones perpetuæ* ? Il est hors de doute qu'elles continuèrent à fonctionner, au moins occasionnellement. Il est à peine besoin de rappeler ici le cas de Milon, accusé du meurtre de Clodius, devant une commission extraordinaire présidée par Pompée (3). Les auteurs nous four-

(1) Cicéron, *De fin.*, II, 16, 54 ; cf. aussi Tite-Live, XLII, 21, 22.
(2) Cf. Mommsen, *Droit pub. romain*, trad. Girard, III, p. 126 et IV, p. 383 et sq.
(3) Cicéron, *pro Milone*, passim et VIII, 22 ; Asconius *in Milonem*, p. 39.

nissent d'ailleurs, d'autres exemples de pareilles commissions, réunies, comme aux temps plus anciens, soit à l'instigation du Sénat (1), soit sur l'ordre du peuple, agissant *motu proprio* (2).

Ce qui présente plus de difficultés, c'est la question de savoir dans quels cas on avait recours aux *quæstiones extraordinariæ* : à notre avis, il n'y avait pas de règles fixes à ce sujet. Voici pourtant deux opinions différentes sur ce point.

D'après Ayrault (3), on réunissait une Commission extraordinaire, lorsqu'il n'y avait aucune juridiction ordinaire (dans l'espèce, aucune *quæstio perpetua*) dans la compétence de laquelle on pût faire rentrer le crime qu'il s'agissait de punir ; et aussi, dans les cas où le crime était particulièrement horrible, *propter atrocitatem delicti*, quand bien même il aurait existé alors une *quæstio perpetua* compétente. C'est ainsi que Milon, pour le meurtre de Clodius, aurait dû comparaître devant la *quæstio de vi* ou celle *inter sicarios*; et, dans sa défense, Cicéron s'élève avec juste raison, contre l'idée de faire du meurtre de Clodius, autre chose qu'un crime de droit commun, méritant une juridiction exceptionnelle ; « ...*quia non alio facinore clari homines, alio obscuri necantur* » (4).

(1) Cicéron, *Brutus*, 22 : *Senatum decrevisse, ut de ea re cognoscerent et statuerent consules.*

(2) Salluste, *Jugurtha*, 40.

(3) Pierre Ayrault, *Ordre et formalité...*, p. 202, 210.

(4) Cicéron, *pro Milone*, VII, 16, 20.

Au contraire, suivant l'opinion beaucoup plus récente de Geib (1), une Commission extraordinaire n'aurait jamais été instituée, que pour des cas ne ressortissant d'aucune *quæstio perpetua*. Quant au jugement de Milon, il s'agirait d'une procédure, tout exceptionnelle, expliquée par ce fait, que Pompée avait été nommé par sénatus-consulte, seul consul avec pouvoir dictatorial. Seulement, cette théorie n'explique pas l'établissement d'une *quæstio extraordinaria* en 641 de Rome, pour juger l'inceste des Vestales (2), alors que régulièrement ce crime rentrait dans la compétence du grand-pontife ; non plus que la création de pareilles *quæstiones* pour juger des procès de haute trahison contre des généraux et des ambassadeurs (3), puisque tout l'ancien domaine de la *perduellio* avait été attribué à la *quæstio majestatis*.

(1) Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, 2e p., p. 220.

(2) Cf. Asconius, *in Milonem*, 12, 32, p. 46. « *Quo tempore S. Pœducaeus tr. plebis criminatus est L. Metellum male judicasse de incestu virginum vestalium : populusque tunc Cassium creavit qui de eisdem virginibus quæreret ;... isque damnavit.* » Ce tribunal extraordinaire joue donc dans ce cas, à l'égard de la décision du grand-pontife, le rôle de tribunal d'appel qui, régulièrement, appartenait à l'assemblée du peuple.

(3) Cf. Salluste, *Jugurtha*, 40 ; César, *Brutus*, 33, 127.

CHAPITRE TROISIÈME

LE ROLE DU SÉNAT EN MATIÈRE DE JURIDICTION CRIMINELLE

Le Sénat romain avait-il une juridiction criminelle qui lui fût propre ? Nous répondrons par la négative, en nous basant sur des témoignages fort clairs des auteurs et des historiens.

Les citoyens, nous le savons, ne relevaient, dans l'intérieur de Rome, et depuis les *Leges Valeriæ*, que des magistrats et, en cas d'appel, de l'assemblée du peuple. Quant aux non-citoyens, ils ne relevaient pas davantage du Sénat, en matière criminelle : femmes, alliés, pérégrins, tous ceux qui ne possédaient pas le droit de *provocatio ad populum* étaient soumis au *jus vitæ necisque* des magistrats revêtus de l'*imperium*.

Le Sénat ne possédait donc, en propre, aucune juridiction répressive à Rome : c'est l'avis des commentateurs modernes (1), comme des auteurs de l'antiquité : «..... *Quant au Sénat*, dit Polybe, *quelque grande que soit sa puissance, il doit, dans toutes les affaires publiques, s'adresser à la multitude et en tenir compte. Il ne peut*

(1) Cf. notamment, Zumpt, *Das Criminalrecht der rœmischen Republick*, I, 2, p. 366 ; II, 1, p. 19-24 ; Walter, *Hist. du droit criminel chez les Romains*, trad. Picquet-Damesme, § 830.

juger les grands procès ni punir les crimes qui intéressent l'Etat ou entraînent la peine capitale, si elle n'a pas confirmé la peine proposée » (1).

Faut-il citer encore un passage fameux de Tite-Live, qui fournit aussi un argument en notre faveur ? C'est le récit du procès en haute trahison intenté aux Campaniens, qui avaient reçu droit de cité romaine, et qui s'étaient rendus coupables d'avoir embrassé le parti d'Hannibal. Le Sénat ayant voulu les juger, le sénateur Régulus s'écria qu'il n'en avait pas le droit : — « ...*Per senatum agi de Campanis qui cives romani sunt, injussu populi, non video posse* » (2).

Sans doute, il existe en faveur de la thèse adverse quelques passages de Cicéron, qui semblent mettre le Sénat sur le même rang que le peuple, au point de vue de la juridiction répressive : « ....*Sine judicio senatus aut populi, aut eorum qui de quaque re constituti sunt judices* » (3). Mais, en d'autres passages, notamment dans le second discours contre Verrès (4), le même auteur a soutenu l'opinion diamétralement opposée : on ne saurait donc argumenter sérieusement de ces passages.

Ce qui, sans doute, a pu porter certains auteurs à reconnaître au Sénat romain une juridiction répressive

(1) Polybe, VI, 1, 2 : « ..... *αν μὴ συνεπικυρωση τὸ προβεβουλευμενον ὁ δῆμος* ».
(2) Tite-Live, XXVI, 33.
(3) Cicéron, *pro Domo*, 13. Cf. aussi, Cicéron, *in Catil.*, III, 3 ; *pro Sestio*, 24 ; *in Pisonem*, 7.
(4) Cf. Cicéron, *in Verr.*, II, 5, § 126.

propre, c'est que, somme toute, il possédait un grand nombre d'attributions se rattachant à l'exercice de la justice criminelle.

Ainsi, lorsqu'il s'agissait d'une affaire de haute importance, crime ou conspiration contre la République, c'était presque toujours au Sénat qu'était faite la première dénonciation. C'est encore à cette assemblée qu'il appartenait d'inviter les magistrats à sévir et à soutenir leur sentence devant le peuple.

Le Sénat pouvait encore proposer des récompenses et même l'impunité aux dénonciateurs, selon qu'ils étaient ou n'étaient pas complices (1), décréter une arrestation préventive ou faire hâter la réunion des comices (2).

Parfois même, si l'horreur du crime commis ou l'importance de l'accusé semblait exiger une juridiction à la fois plus rapide, plus sévère et moins facilement impressionnable que celle du peuple, le Sénat prenait l'initiative de faire demander au peuple par un consul, de vouloir bien déléguer son autorité répressive à une commission spéciale, *quæstio extraordinaria*; et, le plus souvent, la loi que votaient les comices dans ce but accordait au Sénat la faculté de désigner lui-même le

(1) Cf. Tite-Live, XXXIV, 14, 17; XXXVI, 27; Salluste, *Catilina*, 36; Cicéron, *pro Rabirio*, 10, § 28; *in Catil.*, III, 4, 8: *Fidem publicam ei jussu senatus dedi*.

(2) Cf. Tite-Live, XXVI, 27; Cicéron, *in Catil.*, III, § 14, 8; *ad Atticum*, II, 24, § 3; *ad Quint. fratrem*, II, 1, § 2.

président, parfois tous les membres de la *quæstio* (1).

Mais, remarquons-le bien, le Sénat *demandait* une autorisation que le peuple *accordait*, et, somme toute, la juridiction criminelle déléguée à la commission extraordinaire émanait de la nation même, non pas du Sénat.

Le seul moyen que le Sénat eût en son pouvoir pour suspendre la juridiction criminelle ordinaire, tout en restant dans la légalité, c'était de décréter la nomination d'un dictateur, ou de conférer à l'un des consuls par le *Senatus consultum ultimum* un pouvoir quasi-dictatorial.

Hormis ces cas, peu fréquents, le Sénat, qui, de sa propre autorité, ne pouvait juger un citoyen, n'avait à aucun égard la faculté de déléguer à un magistrat quelconque la juridiction criminelle qu'il ne possédait pas en propre, et qui ne lui était, à lui-même, qu'occasionnellement déléguée.

Tels étaient, en théorie, les droits stricts du Sénat : maintenant, il faut bien le reconnaître, il en fut autrement en pratique, et l'on trouve dans l'histoire de Rome bien des exemples de poursuites intentées par le Sénat, ou de condamnations prononcées soit directement par cette assemblée, soit indirectement par des *quæsitores* qu'elle a nommés à cet effet, — et cela, sans que les comices aient été le moins du monde consultés.

(1) Cf. Tite-Live, IV, 51 ; VIII, 18 ; IX, 26 ; XLVI, 21.

Nous citerons, comme exemples, le procès de *Pleminius* (1), celui des *Bacchanales* (2), celui des partisans des Gracques (3), enfin celui des complices de Catilina (4).

Y eut-il, dans ces circonstances, un véritable abus de pouvoir de la part du Sénat? D'après Willems (5) la réponse serait négative. Selon cet auteur, les *quæstiones* nommées dans ces diverses occasions par le Sénat, se seraient contentées d'instruire l'affaire : quant aux condamnations, elles n'auraient émané que du seul magistrat-président, qui les aurait prononcées en vertu de son *imperium*, à charge de *provocatio* si le condamné était citoyen romain.

Cette explication nous semble quelque peu spécieuse; d'ailleurs, dans bien des cas, notamment lors de la conjuration de Catilina, le Sénat jugea et condamna lui-même directement les accusés, sans leur laisser la possibilité d'en appeler au peuple.

L'opinion suivante nous paraît préférable. Dans des circonstances semblables à celles que nous venons de citer, le Sénat nous semble exercer moins une juridiction criminelle qu'un pouvoir politique. Pour protéger l'indépendance de Rome menacée par des guerres exté-

(1) Cf. Tite-Live, XXIX, 9, 20.

(2) Cf. Tite-Live, XXXIX, 14; XL, 19: ... *Quæstionem de Bacchanalibus sacrisque nocturnis extra ordinem consulibus mandavit...*

(3) Valère-Maxime, IV, 7, 1; Plutarque, *T. Gracchus*, 20, 25.

(4) Cf. Salluste, *Catilina*, 29, 55.

(5) Cf. Willems, *Le Sénat de la République romaine*, II, p. 256 et sq.

rieures, ou sa tranquillité troublée par des discordes intestines, le Sénat se constitue, si nous osons le dire, en une sorte de comité de salut public : les pouvoirs ordinaires sont pour un moment suspendus, comme cela arrive dans un pays en état de siège, et, les mesures que le Sénat ordonne, il ose les prendre, *parce qu'il est certain de l'approbation du peuple, ou qu'il se croit assez fort pour le braver* (1).

Il était bien difficile d'ailleurs, qu'une assemblée de l'importance du Sénat romain, comptant dans son sein les hommes les plus riches et les plus influents de la République, se résignât toujours vis-à-vis du peuple à un rôle purement passif de comité consultatif. Mais, sans songer à nier cet état des esprits et les conséquences qui devaient forcément en résulter, nous persistons à dire qu'il est impossible de justifier, même au point de vue purement juridique, des condamnations en masse, comme celles que le Sénat prononça de sa propre autorité, et sur procédure sommaire, après la mort de Caïus Gracchus (2).

C'est en vain que Cicéron, pour justifier des procédés du même genre, déclare que celui qui agit contre la République n'est plus digne d'être regardé comme un citoyen : « *....qui autem sit reipublicæ hostis, eum civem nullo modo esse posse* » (3). Le même auteur, dans un

(1) Cf. Maynz, *Cours de Droit romain*, tome I, p. 160.

(2) D'après Orose, le Sénat fit alors donner l'ordre au consul Opimius de faire exécuter 3000 partisans du Tribun.

(3) Cf. Cicéron, *in Catilin.*, IV, 5.

autre passage, ne se dissimule pas l'irrégularité d'une telle juridiction, et ajoute que plusieurs sénateurs quittèrent la séance pour ne pas prendre part à un jugement entaché d'illégalité : « *...ne de capite videlicet civium romanorum sententiam ferant* » (1).

Résumons donc en quelques mots ce que nous venons d'exposer.

Le Sénat romain ne participe pas, en principe, à la justice criminelle : mais il peut influer sur elle soit comme conseil du magistrat, en l'invitant à provoquer la formation d'une *quæstio extraordinaria*, soit en étant chargé par le peuple de nommer le président, voire même tous les membres d'une pareille *quæstio*.

(1) Cf. Cicéron, *ibid.*

CHAPITRE QUATRIÈME

LA PROCÉDURE CRIMINELLE.

1° La procédure en première instance.

Deux cas différents peuvent se présenter : ou bien l'affaire est telle que le magistrat jugera en premier et dernier ressort ; ou bien, elle est susceptible de *provocatio*, et par conséquent, la sentence du magistrat n'est rendue qu'à charge d'appel.

A.— Lorsque le magistrat était compétent pour juger en premier et dernier ressort, par exemple, lorsqu'il s'agissait d'une infraction punissable d'une amende minime, il procédait à l'instruction, *quæstio*, de la manière qui lui convenait le mieux ; il n'y avait sur ce point aucune règle de forme (1). Lorsqu'une fois il s'était procuré les renseignements nécessaires, il faisait citer l'inculpé à son tribunal par ses licteurs ou ses *viatores* ; puis, après une explication orale de la part de l'accusé, il statuait immédiatement, soit seul, soit avec l'assistance d'un *consilium*, s'il avait jugé bon de s'en adjoindre. Quant à l'exécution de la sentence, elle devait

(1) Cf. Cicéron, *De legibus*, III, 3, 6 : *Cum magistratus judicasset irrogassetve, per populum multæ pœnæ certatio esto.* Cf. aussi Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, VI, I, p. 406.

suivre, d'une façon presque immédiate, le prononcé de la sentence. — « *Consules redeunt in tribunal, citari nominatim jubent...* » dit Tite-Live (1), et ailleurs : « ... *Consules spoliari hominem et virgas expediri jubent* » (2).

Il nous faut rapprocher du cas où le magistrat jugeait en premier et dernier ressort, celui où le pouvoir de prononcer sans appel était conféré par une décision du peuple à une *quæstio extraordinaria.* Y eut-il, dans cette espèce, une procédure spéciale ? Cela est probable, mais, les renseignements font à ce sujet entièrement défaut. On pense généralement que la loi qui décrétait l'institution d'une pareille commission, fixait aussi et la nature et l'étendue de sa compétence, et la procédure qu'elle aurait à suivre, tant dans l'instruction qu'au jour du jugement. Cette procédure avait certainement un caractère inquisitorial, le président de la *quæstio* ayant pouvoir et mission de rechercher, faire comparaître les inculpés, de porter contre eux l'accusation et de prononcer la sentence.

B. — Passons maintenant au second cas, et voyons ce que va être la première instance, lorsque l'affaire est susceptible de *provocatio.*

L'initiative des poursuites appartenait en premier lieu au magistrat : il pouvait poursuivre d'office, *motu proprio,* mais n'était pas, contrairement à ce qui se passe de nos jours, forcé de le faire, s'il préférait s'abs-

(1) Tite-Live, II, 29.
(2) Tite-Live, II, 55.

tenir, car il n'y avait pas à Rome d'institution semblable à notre ministère public, chargé obligatoirement de la poursuite des faits attentatoires à l'ordre social, dans tous les cas prévus par la loi.

Mais, l'introduction des poursuites pouvait aussi, parfois, émaner de simples particuliers, véritables dénonciateurs ou *indices* (1). Cette faculté aurait compensé heureusement l'inaction possible du magistrat, si celui-ci n'avait été libre d'admettre ou de repousser la demande de poursuites, à peu près selon son bon plaisir : aussi a-t-on pu dire avec juste raison : *qu'à cette époque, à Rome, il pouvait bien y avoir un dénonciateur, mais qu'il n'y avait pas d'accusateur véritable en dehors du magistrat.*

Nous verrons plus loin, que ce même magistrat, à la fois accusateur et juge en première instance, viendra devant la juridiction du dernier ressort, accuser encore, en défendant la sentence par lui rendue.

Une fois que le magistrat s'était décidé à poursuivre, après une première enquête sommaire, *quæstio*, il assignait l'inculpé, *privatus* (2), pour un jour déterminé ; c'était la *diei dictio* (3). Au jour dit, en présence du peuple, le magistrat, montant à la tribune aux harangues,

(1) Cf. Tite-Live, II, 4, 5 ; XXXIX, 14 ; Salluste, *Catilina,* 30, 49 ; Cicéron, *pro Milone*, 65 ; Asconius, *in Divinationem* ; Orelli, p. 114.

(2) Cf. Tite-Live, XXVI, 3.

(3) Cf. Tite-Live, II, 35, 52 ; III, 11, 56 ; VI, 20 ; Cicéron, *pro Domo,* 17 ; *pro Milone*, XIV, 31. Cf. aussi Esmein, *La Table de Bantia*, dans *Mélanges d'histoire du droit*, p. 326 et sq.

procédait à l'*anquisitio* (1), c'est-à-dire énonçait sommairement les charges de la prévention et indiquait la peine qu'il avait en vue. En terminant, le magistrat fixait la date de la première des trois réunions dans lesquelles on devait procéder à toutes les formalités de l'instruction, des débats et du jugement : il citait le peuple et l'accusé pour cette date, qui était en général le surlendemain, — *intermissa die* (2).

Ces réunions, dont le but était peut-être de mettre le peuple au courant de l'affaire (3) qu'il serait bientôt appelé à juger en dernière instance, n'étaient pas des *comitia*, mais de simples *contiones* (4), c'est-à-dire des assemblées où chaque citoyen se plaçait à sa guise, et dans lesquelles on n'émettait aucun vote. Dans ces réunions, au nombre de trois, et séparées l'une de l'autre par un intervalle d'au moins un jour (5), le magistrat développait d'abord l'accusation ; l'inculpé présentait ensuite sa défense, puis les témoins étaient entendus (6).

Après le troisième débat, le magistrat prononçait

(1) Cf. Tite Live, VI, 20, 12. *.de perduellione anquirere* ; II, 52, 5 ; XXVI, 3, 5 ; Sigonius, *de Judiciis,* III, 6, 9 : *...pecunia anquirere.*

(2) Cf. Tite-Live, XXV, 4, 8.

(3) Cf. Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, p. 139.

(4) Cf. Festus, *Epist.*, p. 38 : *...Contio significat conventum... qui a magistratu per præconem convocatur.* Cf. aussi Cicéron, *in Vatin.*, 17, 40 ; Tite-Live, III, 40 ; XXXVIII, 51.

(5) Cf. Cicéron, *de Domo*, 17, 45 : ... *ne improdicta die quis accusetur.*

(6) Cf. Tite-Live, II, § 2 ; III, 58 ; XXV, 3 ; XXVI, 2-3.

son jugement. Il n'était, d'ailleurs, pas lié par la peine qu'il avait primitivement déclaré avoir en vue, et pouvait soit l'élever, soit l'abaisser (1).

Avec la sentence du magistrat était terminé le procès en première instance.

Si le condamné faisait appel au peuple, et, il en était presque toujours ainsi, un nouveau terme était fixé pour le vote définitif. L'audience finale exigeait non plus une simple *contio*, mais une réunion des comices. Cette quatrième audience devait être séparée de la troisième *contio* par trois jours de marché «... *quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die, qua die judicium sit futurum* » (2), ce qui constituait en fait un délai de trente jours (3).

Il arrivait parfois, d'ailleurs, que le procès s'arrêtait ici, et que les comices n'avaient pas besoin de se réu-

(1) Cf. Tite-Live, XXVI, 3, 7 : ...*Cum bis pecunia anquisisset, tertio capitis se anquirere diceret.*

(2) Cicéron, *pro Domo*, XVII, 45. Cf. aussi Cicéron, *ad Familiares*, XVI, 12, 8 : ...*trinum nundinum petere* ; Philipp., V, 38 : ...*trinum nundinum promulgatio* ; Macrobe, *Saturn.*, 1, XXVI... *trinundino die* ; Tite-Live, III, 35 ; Denys, VII, 58.

(3) Cf. *Loi osque* de la *Table de Bantia*, lig. 14 et sq. P. F. Girard, *Textes de droit romain*, p. 25. « *Si quis pro magistratu alteri capitis aut pecuniæ diem dixerit, is comitia ne habeat, nisi cum apud populum quater oraverit, sciens sine dolo malo et definitum diem populus perceperit quater. Neve magis quinquies cum privato agito prius quam judicationem dabit, et cum postremum cum privato oraverit, ab eo die diem XXX proximum comitia ne habuerit.* »

Sur l'analogie des dispositions de la loi osque de Bantia avec les institutions romaines, et la possibilité dans le système de cette loi d'une *quinta accusatio*, voir Esmein, *Mélanges d'histoire du droit et de critique*. *La Table de Bantia*, pp. 324-329 et 337-338.

nir. Tout d'abord, il pouvait arriver que l'accusateur se désistât, et par cela même tombait la poursuite (1). Le même résultat était obtenu par l'*intercessio* d'un tribun du peuple : cette *intercessio* suffisait pour entraîner la libération immédiate de l'accusé, soit que le procès fût encore en cours, soit même que la condamnation fût déjà prononcée. Tel fut le cas de *Scipion l'Africain*, mis en liberté sur l'intercession d'un seul tribun, *Tiberius Gracchus*, père des Gracques, et malgré l'avis de tous ses collègues (2).

Enfin, le procès s'arrêtait souvent par suite de l'exil volontaire de l'inculpé, laissé presque toujours en liberté provisoire. Mais, comme il arrivait rarement qu'il profitât de ce moyen d'échapper à une condamnation, avant d'avoir fait appel au peuple, nous traiterons ce point particulier en parlant de l'instance en dernier ressort.

2° L'instance en dernier ressort.

L'instance en dernier ressort est celle qui aboutira à un jugement rendu par le peuple, jugement cassant ou confirmant la décision prise en première instance par le magistrat, et qu'il viendra défendre comme *rogatio* devant les comices ou le *concilium plebis*.

Nous l'avons dit plus haut, lorsque le condamné in-

(1) Cf. Cicéron, *De officiis*, III, 31.
(2) Cf. Valère-Maxime, IV, 18 ; Aulu-Gelle, VII, 19 ; Tite-Live, XXVI, 3.

terjetait appel, le peuple était convoqué pour statuer sur cet appel, le trentième jour après la dernière *contio* (1). Nous allons examiner tout d'abord par qui cette convocation était faite.

Des magistrats ayant le pouvoir de convoquer les comitia populi *et le* concilium plebis.

Nous écarterons tout d'abord les comices par *curies* dont le rôle fut insignifiant en matière criminelle.

Pour les comices centuriates, ils ne pouvaient être réunis en principe que par les magistrats supérieurs tels que le consul, le préteur (2). Mais, lorsqu'après les *leges Valeriæ*, on eût transféré à des magistrats inférieurs, *quæstores*, *duoviri*, le droit de juridiction criminelle pour tous les cas rentrant dans le cercle de la *provocatio*, il fut indispensable de faire en sorte que ces magistrats pussent défendre devant le peuple les condamnations qu'ils avaient prononcées en première instance.

Bien que les renseignements fassent presque défaut à ce sujet, surtout à l'égard des *duoviri* pour les procès de *perduellio*, on admet que ces magistrats eurent le droit, après s'être fait concéder les auspices par les

(1) Cf. Cicéron, *pro Domo*, 17, 45 : ...*Cum tam moderata judicia populi sint a majoribus constituta ut ter ante magistratus accuset intermissa die... quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die.*

(2) Cf. Cicéron, *De Leg.*, 3, 410: *Cum populo patribusque agendi jus esto consuli, prætori, magistro populi equitumque eique quem patres produnt consulum rogandorum...*

magistrats supérieurs, de convoquer et de présider les *comitia centuriata* (1).

Ceci peut, à la rigueur, se justifier par l'idée de délégation qui fait considérer les *quæstores parricidii* et les *duoviri perduellionis* comme les représentants des consuls.

Mais, nous trouvons aussi de nombreux cas, dans lesquels les comices centuriates furent réunis par les tribuns du peuple ; c'est que, nous l'avons dit plus haut, les tribuns avaient le droit de prononcer des peines capitales ; or l'appel n'en pouvait être fait, depuis la loi des Douze Tables, que devant les comices centuriates. D'où la nécessité de permettre aux tribuns de convoquer ces comices, pour défendre devant eux le jugement qu'ils avaient rendu. Seulement, le tribun devait demander au consul ou au préteur, qui d'ailleurs ne pouvait refuser (2), de fixer un jour pour la convocation des centuries. C'est ce que nous dit formellement Tite-Live : « .... *Sempronius tribunus plebis, perduellionis se judicare.... dixit, diemque comitiis a C. Calpurnio, prætore urbis, petiit* » (3). Aulu-Gelle nous dit de même : « .... *Licinius tribunus plebis ... ei diem dixit, et comitiis diem a M. Marcio prætore poposcit* » (4).

(1) Cf. Varron, *Ling. latin.*, 6, 91. Cf. aussi, Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, I, p. 107, note 1 ; I, p. 223.

(2) Cf. Tite-Live, XLIII, 16, 16.

(3) Tite-Live, XXV, 3, 9. Cf. aussi, Tite-Live, XLIII, 16, 11 : ... *Rutilius trib. plebis diem comitiis a Sulpicio prætore urbano petiit.*

(4) Aulu-Gelle, VI, 9, 9.

Passons maintenant aux *comitia tributa*. On sait qu'ils jugeaient les appels portés contre les condamnations aux amendes, prononcées par des magistrats autres que les magistrats plébéiens, puisque dans ce dernier cas la compétence appartenait au *concilium plebis*. Les *comitia tributa* eurent donc à se prononcer sur des amendes infligées par le grand-pontife (1) par exemple, ou par les édiles curules (2) : ces magistrats eurent donc évidemment le pouvoir de convoquer les tribus et de défendre devant elles les jugements par eux prononcés.

Reste le *concilium plebis*. Les tribuns avaient évidemment le droit de le convoquer : il en fut de même des édiles plébéiens, en cas d'appel contre les *multæ* prononcées par eux (3).

Tels étaient les magistrats ayant pouvoir de convoquer les comices judiciaires : voyons maintenant quelles étaient les formalités matérielles de cette convocation.

S'agissait-il des *comitia centuriata* ? La convocation était faite par le *præco*, accompagné d'un sonneur de trompe, *cornicen*, qui annonçait la réunion, le long des murs de la ville, et du haut du Capitole (4). Une son-

(1) Cf. Tite-Live, XL, 42, 10.

(2) Cf. Cicéron, *In Verr.*, I, 12, 36 ; Valère-Maxime, VI, 1, 7 ; VIII, 1, 7 ; Pline, *Hist. nat.*, 18, 6, 42 ; Tite-Live, VIII, 22, 2 ; X, 23, 11.

(3) Aulu-Gelle, X, 6, 3 ; Denys, X, 43 ; Tite-Live, III, 31 ; XXV, 2, 9 ; X, 23, 13 ; XXXVIII, 35.

(4) Cf. Denys, II, 8 ; Aulu-Gelle, XV, 27 : *...centuriata per cornicinem convocari*.

nerie était également faite devant la porte de l'accusé.. « *Cornicinem ad privati januam et in arcem mittas, ubi canat...* », dit Varron (1).

A ce moment, on hissait un drapeau rouge, *vexillum russeum*, sur le Janicule, et il y demeurait pendant toute la durée de l'assemblée (2). Enfin, dans la nuit qui précédait la réunion, le magistrat qui l'avait provoquée, devait après minuit consulter les auspices, et, s'ils étaient défavorables, renvoyer l'assemblée à une date ultérieure (3)... Si, au contraire, les auspices étaient favorables, l'assemblée se réunissait dès le lever du jour : en effet, les audiences étaient quelquefois très longues, et les comices ne pouvaient siéger après le coucher du soleil : or, si l'affaire n'était pas terminée le même jour, tout était à recommencer.

Lorsqu'il s'agissait d'une réunion des *comitia tributa* ou du *concilium plebis*, les formalités préliminaires étaient grandement simplifiées : pas de drapeau rouge, pas de convocation *per cornicinem*. Quant à la prise d'auspices, si elle existait encore pour les *comitia tributa* (4), il ne paraît pas qu'elle ait été nécessaire pour la réunion du *concilium plebis* (5).

(1) Varron, *Ling. lat.*, VI, 9, 90-92. Cf. aussi Plutarque, *C. Gracchus*, 3.

(2) Cf. Tite-Live, XXXIX, 15. Cf. aussi Arnobe, II, 67 : *Si paratis bella, signum monstratis ex arce ?*

(3) Cf. Tite-Live, XL. 42.

(4) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, I, p. 112 (sur Dion, 54, 24), et le même, VI, I. p. 447 *in fine*. Cf. aussi Cicéron, *Ad familiares*, VII, 30.

(5) Cf. en ce sens, Willems, *Dr. pub. romain*, p. 164.

L'accusé et le peuple étaient simplement prévenus par l'intermédiaire des *viatores* des tribuns (1).

Le peuple une fois réuni, il pouvait arriver que l'accusé ne se présentât point, et les conséquences de ce défaut différaient avec les causes de cette absence.

En premier lieu, le condamné en première instance, redoutant une confirmation en appel, pouvait s'être, par un exil volontaire, soustrait aux conséquences de sa condamnation.

Liberté provisoire.

Tel était, en effet, le respect des Romains pour l'inviolabilité individuelle du citoyen, qu'ils n'admettaient pas pour lui, sauf dans des cas exceptionnels, d'incarcération préventive. — Sans doute, tout dépendait, en fait, de la libre appréciation du magistrat accusateur : s'il le jugeait à propos, il ordonnait d'emprisonner l'inculpé jusqu'au jour de la comparution devant les comices (2). — Mais, en réalité, et le Digeste le déclare formellement, on n'avait recours à la prison préventive que dans des cas très graves : « ... *Non esset in vincula conjiciendum eum, qui fidejussores dare paratus sit, nisi si tam grave scelus eum admisisse constet, ut neque fidejussoribus, neque militibus committi debeat, verum hanc ipsam carceris poenam ante supplicium sumere* » (3).

(1) Cf. Asconius, *in Scaurum* ; Orelli, p. 22.
(2) Cf. Aulu-Gelle, III, 3.
(3) L. 3, Digeste, XLVIII, 3. Cf. aussi : Tite-Live, III, 56. Sur le cas de *Pleminius*.

Cependant, on ne restait pas sans prendre quelque mesure de précaution pour assurer la comparution de l'accusé devant les comices. En général, il était invité à fournir des répondants : — « ... *Unum vadem tribus millibus æris obligaverunt* », dit Cicéron (1), et Tite-Live : — « ... *Hic primus vades publicos dedit* » (2). — Ces mesures n'étaient pas illusoires ; ceux-là, en effet, qui acceptaient de répondre de la comparution de l'inculpé au jour de la réunion des comices, veillaient avec soin à ce qu'il ne prît pas la fuite : car, s'ils ne le représentaient pas au jour voulu, ils perdaient la somme qu'ils avaient déposée comme caution.

Quelquefois, aussi, l'accusé devait demeurer dans sa maison, dont les issues étaient confiées à la garde de quelques soldats. Mais le plus souvent, et lorsqu'il s'agissait d'un personnage de quelque importance, l'accusé était confié à la surveillance discrète d'un magistrat ou d'un sénateur, dans la maison duquel il devait habiter, sans qu'il lui fût d'ailleurs interdit de sortir. C'était ce que l'on désignait du nom de *custodia libera*.

Comme on le voit, il y avait un certain nombre de mesures plus ou moins rigoureuses, servant de moyen terme entre la liberté complète et la prison préventive. Tout dépendait, en cette matière, des influences dont on disposait, et de la sévérité plus ou moins grande du magistrat, bien plus que de la gravité de l'accusation :

(1) Cicéron, *De rep.*, II, 36.
(2) Tite-Live, III, 13. Cf. aussi, Aulu-Gelle, VII, 19.

« *De custodia reorum consul æstimare solet utrum in carcerem recipienda sit persona, an militi tradenda, vel fidejussoribus committenda vel etiam sibi* » (1).

Il suffisait d'ailleurs à un citoyen romain pour être mis en liberté provisoire d'obtenir l'*intercessio* d'un seul tribun de la plèbe.

Du droit d'exil.

Comme corollaire à ce qui précède, il nous reste à dire quelques mots de la faculté qui était reconnue au citoyen romain de s'exiler volontairement. Cet usage remontait à une haute antiquité, et l'on en trouve déjà quelques exemples à l'époque royale (2). Dès que l'accusation était formulée, l'inculpé qui en reconnaissait le bien fondé, ou qui craignait d'être condamné malgré son innocence, pouvait quitter Rome, ... *exsilii causa solum vertere* (3).

Mais, on croit qu'il devait notifier sa décision au magistrat accusateur : un simple départ clandestin n'aurait pas eu les mêmes effets légaux. C'est que le départ en exil volontaire avait pour résultat d'empêcher toute procédure ultérieure contre l'inculpé qu s'en allait de Rome : abandonner sa patrie était considéré alors comme le plus dur châtiment, et l'on se

(1) Digeste, I, *De custodia reorum.*

(2) Cf. Tite-Live, I, 41 ; II, 35 ; III, 13 ; XLIII, 2.

(3) Cf. Tite-Live, V, 32 ; Cicéron, *pro Cæcina*, 34 : *...quia volunt pœnam aliquam subterfugere, eo solum vertunt, hoc est sedem et locum mutent.*

contentait de prononcer contre l'exilé l'*interdictio ignis et aquæ*, pour prévenir de sa part toute idée de retour (1).

A l'origine, celui qui s'exilait volontairement pouvait le faire en tout état de cause, tant que le vote des comices n'avait pas eu lieu : plus tard, il put le faire encore, tant que dans le scrutin une majorité n'était pas acquise à la confirmation du jugement rendu en première instance ; et même, paraît-il, tant que la sentence définitive n'avait pas reçu un commencement d'exécution (2). C'est ainsi que Tite-Live parle d'un certain *Claudius* qui s'exila après avoir été condamné à mort (3).

L'exil, à Rome, n'était pas considéré comme une peine : — ... « *Exsilium enim non supplicium est*, dit Cicéron, *sed perfugium, portusque supplicii* » (4). Il ne fut considéré comme tel qu'à l'époque impériale, mais à ce moment, l'exil, infligé avec une résidence forcée, n'était autre chose que la déportation simple. Sous la République, il n'entraînait même pas la confiscation des biens : cela résulte d'un passage de *Suétone* (5) dans lequel cet

(1) Cf. Cicéron, *pro Domo*, 30 : *...id autem non...., sed tecti et acquæ et ignis interdictione faciebant*. Cf. aussi Appien, *De bel. civ.*, I, 31 ; Tite-Live, XXV, 4 ; XXVI, 3.

(2) Cf. L. 8, Digeste, XXVIII, *De pub. jud.*, 1 ; L. 3, Digeste, XLVIII, *Ad leg. Jul. peculatus*, 13.

(3) Cf. Tite-Live, III, 58.

(4) Cicéron, *pro Cæcina*, 34, 100. Cf. aussi Cicéron, *pro Domo*, 30, 78.

(5) Suétone, *J. César*, 5.

historien raconte que César décida qu'à l'*interdictio ignis et aquæ* prononcée contre l'exilé volontaire, viendrait s'ajouter dans l'avenir la confiscation des biens, *parce que les riches gardant dans l'exil leur patrimoine étaient plus hardis à commettre des crimes* (1). Tout au plus les comices prononçaient-ils quelques amendes, ou bien la retenue des cautions pécuniaires versées pour l'inculpé comme garantie qu'il ne reviendrait pas de l'exil. En tout cas, celui qui s'exilait était absolument à l'abri de toute peine corporelle : aussi, cette faculté de s'exiler, reconnue par la loi, — *exsilium legibus permissum* (2), finit elle par abolir en fait la peine de mort.

Terminons en disant que l'exilé devait résider dans l'une des villes qui, n'ayant pas encore reçu le droit de cité romaine, avaient le droit de recueillir les citoyens romains qui s'exilaient. Telles étaient, entre autres, *Naples*, *Tibur et Préneste* (3).

Mais, il pouvait arriver aussi que, sans s'être exilé, l'accusé fît simplement défaut, sans avoir même présenté un motif d'excuse légitime. Dans ce cas, on pouvait passer outre, et le peuple confirmait purement et simplement la condamnation prononcée en première instance par le magistrat. En général cependant, et par un sentiment d'indulgence qu'on retrouve dans

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, VI, ch. XV *in fine*.
(2) Salluste, *Catilina*, 51.
(3) Cicéron, *De orat.*, I, 39, § 177.

tout le droit criminel romain à l'égard des citoyens, les comices se contentaient de prononcer une condamnation conditionnelle, qui ne devait être considérée comme définitive, que dans le cas où le condamné ne se serait pas représenté avant une date fixée, ou n'aurait pas fait valoir et accepter une excuse. — « ... *Si Postumius ante kalendas maias non prodisset, citatusque eo die non respondisset, neque excusatus esset, videri eum in exsilio esse : bonaque ejus venire, ipsi aqua et igni placere interdici* » (1).

Il résulte aussi de ce texte que le prévenu pouvait faire valoir une excuse à son absence ; quelles étaient les causes d'excuse admises, nous ne saurions exactement le dire. Différents auteurs citent, entr'autres, la maladie (2), la mort d'un proche parent (3), et surtout, l'absence pour service public, *reipublicæ causa* (4), ainsi que l'exercice d'une magistrature (5).

Quant à la validité de l'excuse proposée, elle était examinée et jugée, non par les comices, mais par le magistrat accusateur (6).

Supposons, maintenant, que l'accusé a comparu au jour fixé. L'audience ayant été déclarée ouverte, l'accusateur prenait le premier la parole et prononçait son

(1) Tite-Live, III, 13, 58.
(2) Cf. Cicéron, *pro Murena*, 23, 47.
(3) Cf. Tite-Live, XXXVIII, 54 ; Cicéron, *pro Rabirio*, 3.
(4) Cf. Valère-Maxime, 7, 9.
(5) Cf. Tite-Live, IX, 26 ; Denys, X, 39.
(6) Cf. Tite-Live, XXXVIII, 52 : *...quam excusationem quum tribuni, qui diem dixerant, non acciperent.*

réquisitoire définitif, ou plutôt défendait devant le peuple la sentence qu'il avait rendue en première instance. Devant la juridiction des comices, il n'y eut jamais qu'un porte-parole de l'accusation, et l'usage des *subscriptores* ne s'introduisit guère qu'au VII[e] siècle, devant les *quæstiones perpetuæ.* Lorsque le magistrat avait terminé, l'accusé présentait lui-même sa défense : quelquefois, mais rarement, il se faisait défendre par des amis, ou un proche parent. Mais l'assistance des *oratores* ou défenseurs proprement dits, était alors chose à peu près inusitée (1).

La défense jouissait de la plus grande liberté : seulement, le temps devait forcément lui être mesuré, puisque, comme nous l'avons dit plus haut, les débats devaient être terminés et le jugement rendu avant le coucher du soleil. Tous les moyens semblaient bons d'ailleurs, à l'accusé, pour apitoyer ses juges ; et, oubliant aisément les méfaits qui l'amenaient devant le peuple ; il ne songeait, dans son plaidoyer, qu'à rappeler les services rendus jadis par lui à la République, ou qu'à se lamenter sur le triste sort qui l'attendait lui et les siens.

Comme il cherchait bien plus à toucher et à émouvoir ses concitoyens, qu'à les persuader de son innocence, s'adressant plutôt à leur pitié et à leur cœur, qu'à leur justice et à leur raison (2), l'accusé ne négli-

(1) Cf. Tite-Live, VIII, 33.

(2) Cf. Cicéron, *pro Domo*, 17 : .....*Tum multa ad placandum atque*

geait aucune de ces manifestations extérieures, qui nous sembleraient aujourd'hui indignes de la haute idée que nous nous faisons de la justice et de l'impartialité des juges. « ... *Sordidatus cum gentibus clientibusque*, dit Tite-Live, *in foro prensebat singulos orabatque* » (1). Et sur ce même point Aulu-Gelle : « ... *Quum esset reus, neque barbam desisse radi, neque non candida veste uti, neque fuisse cultu solito reorum* » (2).

L'accusé ayant terminé sa défense, y avait-il lieu à l'audition des témoins et à des débats contradictoires : il est probable que non (3). Cependant, signalons l'opinion de certains auteurs, d'après lesquels les trois *contiones* préparatoires ayant été réduites en fait à une simple lecture de l'acte d'accusation, suivie à la troisième fois du prononcé de la sentence, — les débats et auditions de témoins durent nécessairement trouver place à la quatrième réunion. S'il en fut vraiment ainsi, il est à remarquer que ces formalités durent perdre

ad misericordiam reis concessa sunt : deinde exorabilis populus, facilis suffragatio pro salute; Cicéron, *De oratore*, 21 : *...in flectendo... vis omnis oratoris est*; Valère-Maxime, VIII, 1, 2 : *Misericordia ergo illam quæstionem non æquitas rexit : quoniam quæ innocentiæ tribui nequierat absolutio, respectui puerorum data est.* Cf. aussi : Tite-Live, *Epist.*, XLIX, XL ; Cicéron, *in Verr.*, V, 1, 3 ; *pro Flacco*, 98.

(1) Tite-Live, II, 33 ; cf. aussi, XLIII, 16.

(2) Aulu-Gelle, III, 4. Cf. aussi : Tite-Live, VI, 20 : ... *Adprobantibus cunctis, diem Manlio dicunt. Quod ubi est factum primo commota est plebs, utique postquam sordidatum reum viderant, nec cum eo, non modo patrum quemquam, sed ne cognatos quidem aut affines, postremo ne fratres quidem.....* Cf. Ferratius, *Ep.*, III, 18 ; Cicéron, *pro Plancio*, 12 ; *pro Sextio*, 2, 12.

(3) Dans ce sens, cf. Mommsen, *op. cit.*, VI, I, p. 453.

beaucoup de leur importance : en effet, c'est l'ensemble des citoyens qui statue en dernier ressort ; par conséquent, les témoignages oraux, possibles dans l'enceinte d'un prétoire, n'auraient pu être entendus au Forum ou au Champ de Mars que d'une infime minorité des assistants ; et, on ne pouvait pas n'admettre à voter que ceux qui auraient entendu les dépositions ou la lecture des pièces écrites. D'ailleurs, à cette époque, il n'y avait guère de preuves légales, et le peuple formait sa conviction de tous les éléments possibles, s'abandonnant surtout à l'impression du moment (1).

Il nous reste à parler maintenant du scrutin et du jugement. On ne pouvait ajourner le vote à un autre jour : si la condamnation, ou l'acquittement, n'intervenait pas au jour dit, le procès était terminé, et le magistrat ne pouvait plus reprendre l'accusation (2), du moins, lorsque les débats avaient été commencés, puis interrompus (3). « ... *Si qua res illum diem aut auspiciis aut excusatione sustulit, tota causa judiciumque sublatum sit* » (4).

Le vote, à l'origine, était oral, et fait à haute voix (5) ; il eut lieu ensuite au moyen de tablettes de bois, — *ta-*

(1) Cf. sur ces divers points, J. Poiret, *Essai sur l'éloquence judiciaire à Rome*, p. 105.
(2) Cf. Polybe, I, 52.
(3) Cf. Dion Cassius, 37, 28 ; Valère-Maxime, 8, 1, 4.
(4) Cicéron, *pro Domo*, 17, 45.
(5) Cicéron, *Brutus*, 25, 27 ; *de Div.*, II, 35, § 75 ; *de Legibus*, III, 16.

bellæ, *tesserulæ*, à partir des lois Cassia (616 de Rome) et Cælia (647 de Rome). La décision devait être prise à la majorité des suffrages, et la parité entraînait l'acquittement (1).

Le peuple, d'ailleurs, ne pouvait que casser ou confirmer la sentence rendue en première instance par le magistrat, et que ce dernier venait de défendre devant lui, sans pouvoir accorder ce que l'on appelle aujourd'hui des circonstances atténuantes, ou demander, comme purent le faire plus tard les jurés des *quæstiones perpetuæ*, un renvoi pour plus ample informé. De là, une tendance très marquée de la part des assemblées populaires à renvoyer l'accusé indemne, quand la peine proposée leur semblait exagérée ; ce qui, inévitablement, poussa les magistrats à user d'une grande modération dans leurs condamnations en première instance.

Le scrutin était déclaré clos, dès que la majorité était acquise à l'acquittement ou à la condamnation : du moins, il en fut ainsi, tant que le vote fut oral. Le magistrat président proclamait le scrutin, prononçait le verdict, puis levait aussitôt la séance et congédiait le peuple. Il était procédé immédiatement à l'exécution de la sentence (2) : les mesures à prendre dans ce but rentrèrent dans les attributions du magistrat, du moins jusqu'à la création des *triumviri capitales*.

(1) Cf. Denys d'Halicarnasse, VII, 64 ; Plutarque, *T. Gracchus*, 12.
(2) Cf. Tite-Live, VI, 20 ; XXXVIII, 58 ; Denys, VIII, 78.

Nous en avons fini avec les jugements rendus par le peuple : nous savons qu'ils n'étaient susceptibles d'aucun recours. Seulement, le peuple, en vertu de son droit de grâce souverain, put toujours, par une nouvelle loi, réhabiliter en quelque sorte le condamné : c'était la *restitutio damnatorum* (1).

(1) Cf. Tite-Live, V, 46 ; Cicéron, *Brutus*, 128 ; Diodore, 36, t. X, p. 173 ; Appien, *de Bel. civ.*, I, 33.

DEUXIÈME PARTIE

LES « QUÆSTIONES PERPETUÆ »

(DE 605 DE ROME A L'AVÈNEMENT DE L'EMPIRE

CHAPITRE PREMIER

ORGANISATION DES TRIBUNAUX PERMANENTS.

SECTION PREMIÈRE. — Origine et développement des « quæstiones perpetuæ ».

On peut dire que les *quæstiones perpetuæ* résultèrent, à la fois, de la généralisation d'un usage remontant à l'époque royale, qui consistait à donner, par un mandat essentiellement éphémère, à des *quæstores* ou à des commissions le pouvoir de juger une affaire déterminée, — et de l'application aux matières criminelles de la procédure civile par *recuperatores* (1).

On sait que les comices recoururent de plus en plus fréquemment à ce système de délégation à une commission extraordinaire, système dont on reconnut bien vite

(1) Cf. Mommsen, *Dr. public romain*, trad. Girard, III, p. 257; Arminjon, *La présidence des* quæstiones perpetuæ, p. 10.

l'immense supériorité sur la juridiction populaire directe. A l'époque, d'ailleurs, qui nous occupe, l'exercice direct de la juridiction criminelle aurait rencontré, en pratique, d'insurmontables difficultés.

Rome n'était plus la petite bourgade d'autrefois, mais la plus grande métropole du monde civilisé ; sa population, formée des éléments les plus disparates, comprenait alors plus de 300.000 citoyens (1), mais ceux-ci, préoccupés d'affaires, de commerce ou de politique, se désintéressaient peu à peu de toutes ces fonctions publiques ou civiques, qu'ils avaient si ardemment revendiquées jadis, comme les plus beaux de leurs privilèges...

D'autre part, conséquence de cette agglomération d'étrangers, d'affranchis et d'esclaves, conséquence aussi de l'immense entassement dans Rome des richesses arrachées aux provinces conquises, les crimes allaient toujours croissant.

Les magistratures n'étaient plus considérées que comme un moyen d'arriver rapidement à l'opulence : la brigue, la violence s'exerçaient ouvertement ; et, si le peuple avait voulu exercer directement par lui-même la juridiction criminelle, tous ces crimes qui exigeaient impérieusement une répression rapide, auraient forcé les comices à siéger en permanence.

Indolence d'une part, nécessité de l'autre firent que

(1) Tite-Live, *épitre* XLVIII. Le nombre des citoyens arriva à dépasser le chiffre de 900.000 d'après un recensement de 684.

le peuple délégua plus fréquemment que jamais à des commissions momentanées son pouvoir de juridiction criminelle ; de là, à faire de ces commissions des tribunaux permanents, c'est-à-dire n'ayant pas besoin d'une délégation nouvelle à chaque procès nouveau, il n'y avait qu'un pas : il fut franchi, mais, avec cette lenteur qui caractérise toutes les évolutions juridiques à Rome, *où aucune institution ne disparaissait complètement pour faire place à une autre, la première subsistant en droit tant que la seconde ne l'avait pas absorbée dans la pratique* (1).

Les *quæstiones perpetuæ* étaient donc créées. Il ne faudrait pas d'ailleurs s'exagérer la portée du qualificatif *perpetua* : s'il se rencontre chez les commentateurs, notamment *Asconius*, on ne le trouve presque jamais accolé au mot *quæstio* dans les auteurs classiques (2). De plus, il se rapporte à l'institution même, non pas à la composition du tribunal, ou à ce fait que la *quæstio* aurait siégé en permanence : ce qui était perpétuel, ou plutôt permanent, c'était la délégation faite par le peuple, de son pouvoir répressif.

Ce fut en l'année 605 de Rome, 148 av. J.-C., que le tribun L. Calpurnius Piso Frugi fit voter par les comices, de concert avec son collègue Cæcilius, une loi connue sous le nom de *Lex Calpurnia de pecuniis repetun-*

(1) G. Humbert, *Aperçu sur la justice criminelle des Romains*, p. 4 ; *Mémoire présenté à l'Académie impériale de Metz*, 1861.

(2) Cf. Madvig, *L'Etat romain*, trad. Ch. Morel, III, p. 332, note 13.

dis qui posa le principe du premier tribunal permanent. « ...*Quæstiones perpetuæ*, dit Cicéron, *hoc adolescente* (C. Carbo) *constitutæ sunt, quæ antea nullæ fuerunt. L. enim Piso, tribunus plebis legem primus de pecuniis repetundis, Censorino et Manilio consulibus, tulit* » (1). Et ailleurs, le même auteur s'exprime ainsi : « ...*Nondum centum et decem anni sunt, cum de pecuniis repetundis a Pisone lata est lex, nulla antea cum fuisset* » (2).

Le but de cette loi était de permettre aux victimes des exactions et concussions commises dans les provinces par les magistrats ou les chefs militaires, de porter plainte devant un tribunal permanent établi à Rome dans ce but. Cette innovation devait, dans l'esprit de ses auteurs, remédier à la malheureuse situation des provinciaux et des alliés : en effet, jusqu'alors, le crime de concussion n'avait pas été prévu par la loi pénale, et si les citoyens qui en étaient victimes pouvaient intenter une action privée contre le magistrat prévaricateur (3), tout autre était le sort des provinciaux et alliés : placés hors de la loi civile, ils n'avaient d'autre ressource que de demander justice au Sénat ;

(1) Cicéron, *Brutus*, 27, § 106.

(2) Cicéron, *De officiis*, II, 21, 75 (L'orateur parle en 709 ou 710). Cf. aussi : Cicéron, *in Verrem*, III, 84, 195 ; IV, 25, 26 ; Tacite, *Annales*, XV, 20 ; *pro Cluentio*, 53 ; Mommsen, *Corpus I. Lat.*, tome I, p. 55.

(3) Cf. G. Chr. Lohse, *De quæstionum perpetuarum origine, præsidibus, consiliis*, p. 3 ; Plauen, 1876. Les citoyens pouvaient employer l'ancienne *actio Sacramenti*.

mais bien souvent, celui-ci, aveuglé par l'esprit de parti, laissait impunis les crimes de ce genre. « ...*Quasi vero non dubium sit*, dit Cicéron, *quin tota lex de pecuniis sociorum causa constituta sit* » (1), et ailleurs : « ..*Nam civibus cum sunt ereptæ pecuniæ, civili actione et privato jure repetuntur... Hæc lex repetundarum socialis est, hoc jus nationum exterarum est, hanc habent arcem : si qua reliqua est spes sociorum animus consolari possit, ea tota in hac lege posita est* » (2).

Les provinciaux, d'ailleurs, devaient employer l'intermédiaire d'un patron de leur choix, mais citoyen romain « ...*Etenim, cum lex ipsa de repetundis sociorum patrona sit, iniquum est non eum legis judiciique actorem maxime idoneum putari, quem actorem suæ causæ socii potissimum esse voluerunt* » (3).

Un autre point unanimement admis, c'est que l'action intentée devant la *quæstio repetundarum* fut tout d'abord essentiellement civile, et ne tendait qu'à la restitution des sommes illégalement perçues : aussi voit-on en 607 un certain L. Lentulus être nommé censeur, bien qu'il eût été condamné l'année précédente par la *quæstio repetundarum*, ce qui certes n'aurait pu se produire, si cette condamnation avait eu un caractère criminel (4). C'est donc avec raison que l'on peut

(1) Cicéron, *Divin. in Cæcilium*, 5, 17, 20.

(2) Cicéron, *ibidem*. Cf. aussi, Cicéron, *De orator.*, II, 65, 263 ; Valère-Maxime, III, 7, 7 ; VI, 1, 10.

(3) Cicéron, *Divin. in Cæc.*, 17, 20.

(4) Valère-Maxime, VI, 9, 10. *L. Lentulus.,... lege Cæcilia repet.*

dire que la *quæstio* primitive ne fut guère autre chose *qu'une procédure civile modifiée et renforcée par la haute direction d'un magistrat et l'augmentation du nombre des jurés* (1).

La *quæstio repetundarum* demeura soumise à la réglementation de la *Lex Calpurnia* pendant un peu moins d'un quart de siècle. Vers 627 ou 628 de Rome (2), une *Lex Junia de pecuniis repetundis* vint la remplacer. On ignore presque totalement les dispositions de cette loi, qui cependant, d'après certains auteurs, serait la même que la Loi latine de *Bantia* dont on a retrouvé les fragments terminaux, et dont la date se place entre 621 et 632 de Rome. Nous savons seulement, par la *Lex Acilia repetundarum* dont nous allons parler, que la loi *Junia,* œuvre du tribun *M. Junius* (3), consacrait en matière de *pecuniæ repetundæ* la procédure civile *per sacramentum* : ... *lege Junia actum siet sacramento* (4).

En l'année 632 de Rome, fut promulguée la *Lex Acilia repetundarum*, celle dont on a retrouvé des fragments importants inscrits sur une table de bronze portant au revers une loi agraire. Elle fut présentée par

crimini oppressus, censor creatus est. La *lex Cæcilia repet.* est inconnue et ne doit être autre chose que la lex Calpurnia de 605 de Rome.

(1) Mommsen, *Droit publ. romain*, trad. Girard, I, p. 192.

(2) Sur la date de cette loi, cf. Mommsen, *C.I.L.*, t. I, p. 55 ; Lohse, *op. cit.*, p. 6.

(3) *Lex Acilia repet.*, c. 74.....*exve lege quam M. Junius trib. pleb. rogavit...*

(4) *Lex Acilia repet.*, c. 74.

Acilius Glabrio dont le fils était *prætor repetundarum* vers 684 de Rome. «...*Fac tibi paternæ legis Aciliæ veniat in memoriam*, disait Cicéron, *qua lege populus romanus de pecuniis repetundis optimis judiciis usus est* » (1). Cet Acilius Glabrio était lui-même le beau-fils de Mucius Scævola (2) et le collègue de Caïus Sempronius Gracchus. La loi qu'il fit voter avait surtout pour but d'accentuer la dépendance des magistrats à l'égard de la *quæstio repetundarum* ; elle posait, de plus, certaines règles dont nous parlerons plus loin, relativement à la composition du tribunal, au nombre des juges, etc. Après de nombreuses controverses, on s'accorde à reconnaître aujourd'hui l'antériorité de la *Lex Acilia* sur la *Lex Servilia Glauciæ*, comme il ressort d'ailleurs du texte suivant de Cicéron : «... *Verum ut opinor Glaucia primus tulit ut comperendinatur reus ; antea vel judicari primo poterat, vel amplius pronuntiari. Ego tibi illam legem Aciliam restituo, qua lege multi semel dicta causa, semel auditis testibus condemnati sunt* » (3).

La *Lex Acilia* fut abrogée en 643 de Rome et remplacée par la *Lex Servilia* (4) de *Servilius Glaucia*, tribun du peuple, mort en 654, (100 av. J.-C.). La *Lex Servilia* consacrait la modification apportée par la *Lex Aci-*

(1) Cicéron, *in Verrem*, I, 17, 51. Cf. aussi Cicéron, *Brutus*, 28 et Lohse, *op. cit.*, p. 6 ; Mommsen, *Corp. Ins. Lat.*, I, p. 55.

(2) Pseudo-Asconius, p. 149 ; Cicéron, *Brutus*, 68, 239.

(3) Cicéron, *in Verrem*, I, 9, 26.

(4) Cf. Cicéron, *Brutus*, 62, 224 ; Asconius, *in Scaurum*, p. 21, Orelli, *pro Rabirio*, 4, 9.

lia, qui, s'inspirant de la nature délictueuse des faits poursuivis, avait autorisé la *quæstio repetundarum* à condamner les concussionnaires à une amende égale au double des sommes extorquées (1), et précisé ainsi le caractère pénal des condamnations en matière de répétondes.

La législation, d'ailleurs, fut modifiée à nouveau par la *Lex Cornelia repetundarum* de Sulla, en 673 de Rome, et par la *Lex Julia* de 695, que César fit voter pendant son premier consulat (2). Cette dernière loi, qualifiée par Cicéron de très sévère et de très juste, contenait plus de cent articles, et, entre autres choses autorisait la condamnation des magistrats prévaricateurs et concussionnaires au quadruple des sommes par eux extorquées (3).

Tel est, pendant le VII[e] siècle de Rome, l'ensemble des lois judiciaires se rapportant à la *quæstio repetundarum*.

Les bons résultats donnés par ce premier tribunal permanent, la supériorité évidente de sa procédure et de ses jugements durent favoriser et hâter l'établissement de nouvelles *quæstiones*. Mais, pour ce qui concerne la date de création de ces tribunaux, comme aussi pour leur développement, les documents sont beaucoup plus

(1) *Lex Acilia*, c. 59.
(2) Cicéron, *epist.* VIII, 8, 3 : ..... *Lex optima, acerrima, justissima*... Cicéron, *in Vatin.*, 12, 29 ; *pro Rabirio*, 4, 8 ; 5, 12.
(3) Loi 1, au Code, 9, 27. Loi 6, Digeste, XLVIII, 11 ; Tacite, *Ann.*, I, 77.

rares qu'ils ne l'étaient pour la *quæstio repetundarum*. Nous allons essayer cependant de déterminer approximativement la date de création de ces divers tribunaux, en les passant successivement en revue.

Si l'on prenait à la lettre un texte de Pomponius, que nous allons citer, il faudrait dire que la plupart des *quæstiones perpetuæ* ne sont pas antérieures à Sulla :.... « *Deinde Cornelius Sulla*, dit ce jurisconsulte, *quæstiones publicas constituit, veluti de falso, de parricidiis, de sicariis...* » (1). Mais, on s'accorde aujourd'hui pour reconnaître que ce texte, ainsi interprété, serait trop exclusif et que plusieurs *quæstiones*, remontant à une époque antérieure à Sulla, furent seulement réorganisées par lui.

La plus ancienne, après la *quæstio repetundarum*, semble avoir été la *quæstio de sicariis et veneficiis* qui daterait de 612 de Rome, et aurait été présidée alors par le préteur *L. Tubulus*, —...*qui, cum prætor quæstionem inter sicarios exercuisset* (2). Ce tribunal aurait d'ailleurs été réorganisé par une *Lex Sempronia* de 123 avant Jésus-Christ (631 de Rome). Quant à la question de savoir s'il y eut une *quæstio de sicariis* et une *quæstio de veneficiis* distinctes l'une de l'autre, elle a été longtemps débattue: on admet en général aujourd'hui, qu'il n'y avait qu'une

(1) Pomponius, Digeste, *De origine juris*, I, 2.
(2) Cicéron, *De finibus*, II, 16, 54 ; *De natura deorum*, III, 30, 74 ; *pro Roscio Amerino*, 30, 85. Cf. aussi, Lohse, *op. cit.*, p. 14-15.

seule *quæstio de sicariis et veneficiis* jugeant, il est vrai, des crimes de nature assez diverse (1).

Chronologiquement serait venue ensuite la *quæstio de ambitu*. Elle aurait été instituée par une loi demeurée inconnue, mais antérieure à 637 (117 av. J.-C.). En effet, Cicéron rapporte qu'Æmilius Scaurus, alors consul désigné, fut traduit devant la *quæstio de ambitu* par Rutilius (2). Or Scaurus fut consul en 116 av. J.-C.

Nous voyons aussi qu'en 639 (115 av. J.-C.) Marius fut traduit devant la *quæstio de ambitu* (3). Enfin, nous avons un texte de Cicéron, duquel on peut induire qu'il ne s'écoula pas beaucoup de temps entre la création de la *quæstio repetundarum* et celle de la *quæstio de ambitu* (4).

C'est, sans doute, vers 642 ou 643 (111 av. J.-C.) que dut être instituée la *quæstio peculatus* (5). Mais cette date est tout approximative, les quelques textes qui font mention de ce tribunal ne donnant pour ainsi dire

(1) *Contrà*, cependant Willems, *Le Sénat de la République romaine*, II, p. 291, n. 1 ; p. 292, n. 6.

(2) Cicéron, *Brutus*, 30, 113.

(3) Cf. Plutarque, *Marius*, 5 ; Valère-Maxime, IV, 9, 14 ; Cicéron, *De officiis*, III, 20, 79. Cf. aussi, Petersen, *De causis publicis ....*, p. 1 6

(4) Cf. Cicéron, *De Legibus*, III, 20, 46 : ...*Sequuntur de captis pecuniis et de ambitu leges*. Cf. aussi : Polybe, VI, 56 ; Dion Cassius, XXXVI ; Cicéron, *pro Cluentio*, 36, 98.

(5) Cf. dans ce sens, Lohse, *op. cit.*, p. 9 et 14, qui argumente de la ressemblance existant entre les faits délictueux qui relèvent de la *quæstio peculatus* et ceux qui relèvent de la *quæstio repetundarum*. *Contrà*, Petersen, *op. cit.*, p. 113, d'après lequel la *quæstio peculatus* ne daterait que de Sulla.

aucun éclaircissement à son sujet. On sait seulement que Pompée fut traduit en 668 (86 av. J.-C.) sous inculpation de péculat, devant un tribunal présidé par Antistius (1), et que cette *quæstio* existait même quelques années auparavant, puisque la présidence en était échue par tirage au sort en 664 (90 av. J.-C.) à Servius Sulpicius (2). On trouve bien en 101 av. J.-C, un procès de péculat intenté à L. Licinius Lucullus (3), mais il n'est pas possible de dire s'il se déroula devant une *quæstio perpetua*.

Enfin, en 651, fut instituée la *quæstio de majestate* par une *lex Appuleia* de L. Appuleius Saturninus, tribun de la plèbe (4). .... *Tamen ab illo majestatem minutam negabam*, dit Cicéron, *ex quo verbo lege Appuleia tota illa causa pendebat* (5).

Antérieurement à cette date, en 645 de Rome, il y avait bien eu une *lex Mamilia de majestate* (6), mais cette loi avait seulement institué une *quæstio extraordinaria*. Le même fait se reproduisit vers 663 ou 664 : à cette époque, une *lex Varia* institua une *quæstio extraordinaria de majestate* pour juger les patriciens qui

(1) Cf. Plutarque, *Pompée*, 4 : ...κλοπης δημοσιων χρηματων.... Cf. aussi, Cicéron, *De natura deorum*, III, 30.

(2) Cf. Cicéron, *pro Murena*, XX : *Quid tua sors?...quæstio peculatus*... Cf. aussi, Auctor, *ad Herennium*, I, 12, 22.

(3) Cf. Cicéron, *in Verrem*, IV, 66; Plutarque, *Lucullus*, 1.

(4) Appuleius Saturninus mourut en 654. Cf. sur la date de la *lex Appuleia* : Sigonius, *de Judiciis*, V ; Lohse, *op. cit.*, p. 8-11.

(5) Cf. Cicéron, *De orat.*, II, 25, 107.

(6) Cf. Salluste, *Jugurtha*, 40, 31 ; Cicéron, *Brutus*, 33, 127.

avaient poussé l'Italie à la guerre sociale par la promesse du droit de cité (1).

Nous arrivons ainsi à un total de cinq *quæstiones* existant avant Sulla : ces tribunaux d'ailleurs, furent modifiés ou réorganisés par des lois de Sulla, ou par des lois postérieures. Nous citerons ainsi, pour la *quæstio majestatis*, une *lex Cornelia majestatis* de 667 de Rome (2) et une *lex Julia majestatis* de 708, reproduisant à peu près la précédente.

Pour la *quæstio de ambitu*, une loi de 688, *Lex Calpurnia* (3), et surtout une loi présentée en 691, par Cicéron, *Lex Tullia de ambitu* (4) ; pour la *quæstio de peculatu*, une loi d'Aurelius Cotta, de 684 ou 685 ; enfin, pour la *quæstio de sicariis et veneficiis*, les lois *Cornelia de sicariis et veneficiis* et *Pompeia de parricidiis*.

Arrivons maintenant aux *quæstiones perpetuæ* contemporaines de Sulla, ou postérieures à cette époque.

La *quæstio de falsis*, de laquelle relevaient les faussaires en matière de testament, de monnaie, et les suborneurs de témoins, fut établie par la *Lex Cornelia*

(1) Cf. Cicéron, *Brutus*, 89, 305 ; Asconius, *in Scaurum*, p. 21 ; Valère-Maxime, VIII, 6, 4. La *Lex Varia* punissait les citoyens *quorum dolo malo, ope consiliove socii contra populum romanum arma sumsissent*.

(2) Cf. Cicéron, *in Pisonem*, 21.

(3) Cicéron, *pro Murena*, 23. ...*Erat enim severissime scripta Calpurnia*. Cette loi portée par Calpurnius Pison contre la brigue, ajoutait une amende aux autres peines. Cf. aussi Sigonius, *de Judiciis*, 30.

(4) Cicéron, *pro Murena*, 32. *Me reprehendis, quod (ambitum) defendam, quod lege punierim ?*

testamentaria de Sulla, en 673 de Rome (81 av. J.-C.) (1).

Puis, on trouve successivement : en 676, une *quæstio de vi* instituée par la *lex Plautia de vi* (2). La *lex Pompeia de vi* institua une *quæstio extraordinaria* pour juger Milon (3). Enfin une *lex Julia de vi* (4) vint modifier la *quæstio perpetua de vi*. Quant à la scission de ce tribunal en *quæstio de vi publica*, et *quæstio de vi privata*, elle n'est pas antérieure à Octave.

Citons en terminant, la *quæstio de sodaliciis*, chargée de la poursuite des fraudes électorales, et créée par une *lex Licinia* de 699 ; la *quæstio de civitate*, établie par la *lex Papia* en 688 de Rome, et enfin, dans les derniers jours de la République, les *quæstiones de nefanda Venere lege Scantinia* (5), *de plagio*, *de injuriis*, *de residuis*, *de annona*, *de adulteriis*.

Telle est rapidement exposée l'histoire de la création et du développement des tribunaux permanents, histoire qui, comme on l'a vu, et sauf pour la *quæstio repetundarum*, est encore pleine d'incertitudes. Malgré ce développement si remarquable, en moins d'un siècle, chaque *quæstio* ayant sa compétence strictement déli-

(1) Cicéron, *in Verrem*, II, 1, 42 ; cf. aussi Digeste, XLVIII, 10.

(2) Cicéron, *pro Cælio*, 29, parle d'une loi *Lutatia de vi* qui doit être la loi *Plautia de vi*. Cf. Rein, *Criminalrecht der Rœmer*, p. 742. Cf. aussi : Salluste, *Catilina*, 31 ; Sigonius, *De judiciis*, II, 33.

(3) Cicéron, *pro Milone*, 6.

(4) Cicéron, *Philipp.*, I, 9.

(5) Cf. Willems, *Le Sénat de la Rép. romaine*, II, p. 292-293 ; Lange, *Rœm. Alt.*, II, p. 667.

mitée par la loi qui l'avait créée, il pouvait se présenter des faits criminels, non encore prévus par la loi, et ne rentrant pas dans le cercle des attributions des tribunaux permanents.

Dans ce cas, on avait recours à l'ancienne juridiction des comices (1) ; ce fait se produisit plus d'une fois, et l'on peut citer comme exemple, l'appel fait devant le peuple de la condamnation prononcée contre Rabirius par les *duoviri perduellionis* (2). Quant à l'accusation *de vi*, portée par Clodius, alors édile, contre Milon, on pense qu'elle eut lieu devant les comices ; *Milone*, *reo ad populum*, dit en effet Cicéron (3) ; néanmoins, il n'est guère possible de l'affirmer, d'autres textes restant muets sur la juridiction qui connut de ce procès (4).

A côté des comices populaires, nous retrouvons aussi les *cognitiones extraordinariæ* de la période antérieure au VII[e] siècle de Rome. C'est ainsi, qu'en 640 une *lex Pæducea* institua une *cognitio extraordinaria de incestu virginum vestalium*. En 643, une *lex Mamilia* institua une pareille *cognitio de majestate* (5). Enfin il n'est pas besoin de rappeler la *cognitio extraordinaria* réunie par Pompée, pour juger Milon, accusé du meurtre de Clodius (6).

(1) Cicéron, *De orator.*, II, 25 ; *De republica*, I, 3 ; *pro Roscio Amer.*, 22 ; Aulu Gelle, VII, 9 ; Appien, *De bell. civ.*, I, 33; Velleius Paterculus, II, 7 ; Dion Cassius, XXXIX, 18.

(2) Cicéron, *pro Rabirio*, et aussi *in Pisonem*, 2.

(3) Cicéron, *pro Milone*, 15.

(4) Dion Cassius, XXXIX, 18 ; Cicéron, *pro Sestio*, 44.

(5) Salluste, *Jugurtha*, 5, 40, 56 ; Cicéron, *Brutus*, 33, 34.

(6) Cicéron, *pro Milone*, VI, 15, VIII.

Il n'en reste pas moins vrai que l'institution des *quæstiones perpetuæ* réalisa un grand progrès sur l'état de choses existant jusqu'à la fin du VIe siècle, et cela, tant au point de vue d'une expédition plus rapide des affaires, qu'à celui d'une justice plus strictement rendue. L'établissement de peines déterminées, la spécialisation de chaque tribunal dans un ordre d'affaires restreint (1), permettaient une instruction plus fouillée, une proportionnalité plus rigoureuse du châtiment au méfait. Enfin, le petit nombre relatif de juges siégeant à l'audience rendait le tribunal moins susceptible de se laisser émouvoir par des questions ou des considérations d'ordre extérieur, et, nous l'avons déjà fait remarquer, c'était là le côté faible d'une juridiction criminelle directement exercée par le peuple.

C'est donc à juste raison que l'on a pu dire, qu'au VIIe siècle de Rome, chaque crime eut son code, son tribunal, sa pénalité et sa procédure particulière. Les *quæstiones* furent alors le régime de droit commun, et pour s'en convaincre, il suffit de considérer la quantité considérable de procès dont elles eurent à connaître, et de la comparer au nombre infime des affaires qui, pendant cette période, furent jugées par les comices ou les commissions extraordinaires.

Si, par exemple, nous considérons la *quæstio repetun-*

(1) Cette spécialité était rigoureusement observée : ainsi Milon fut accusé à la fois devant les 3 *quæstiones de ambitu, de vi, de sodaliciis*. Cf. Cicéron, *in Verrem*, V, 30 ; *ad Quint. fratrem*, III, 3, 4.

darum, de beaucoup la plus connue, nous voyons que de 148 av. J.-C., à l'époque de Sulla (79 av. J.-C.), soit dans un laps de temps de 70 ans à peine, elle ne jugea pas moins de cinquante grands procès de concussion, tels ceux d'Aurelius Cotta (131 av. J.-C.) (1), de C. Gracchus, 124 av. J.-C. (2), de Mucius Scævola, 118 av. J.-C. (3), de L. Hortensius, père du célèbre orateur, 109 av. J.-C. (4), d'Æmilius Scaurus, 107 av. J.-C. (5), de Servilius Cæpio, 95 av. J.-C. (6), enfin de Pompée, 86 av. J.-C. (7).

Après la loi Cornelia, le nombre des procès portés devant la *quæstio repetundarum* s'accrut encore considérablement : nous citerons seulement ceux de Verrès, 70 av. J.-C. (8) et d'Antonius Hybrida, collègue de Cicéron dans le consulat (59 av. J.-C.) (9).

Il ne saurait entrer dans notre plan de faire pour chaque *quæstio* ce que nous venons de faire pour la *quæstio repetundarum*, et de citer des exemples des procès que ces tribunaux eurent à juger. Mais, comme le nombre en fut proportionnellement aussi considérable, il suffira,

(1) Cicéron, *iv. Din Cæcil.*, 21, 69 ; *pro Murena*, 28, 58 ; *Brutus*, 21, 81.
(2) Plutarque, *C. Gracchus*, 3.
(3) Cicéron, *De orat.*, I, 17, 25 ; *De finibus*, I, 3, 8.
(4) Cicéron, *in Verrem*, III, 16, 42.
(5) Cicéron, *Brutus*, 30, 113.
(6) Cicéron, *Brutus*, 44, 162 ; *pro Balbo*, 11, 28.
(7) Plutarque, *Pompée*, 2 ; Valère-Maxime, V, 3, 5 ; VI, 2, 8 ; Cicéron, *Brutus*, 64, 230.
(8) Cicéron, *in Verrem*, I, 9, 25 ; III, 73, 170 ; IV, 11, 25 et *passim*.
(9) Cicéron, *in Vatin.*, 11, 27 ; Dion Cassius, XXXVIII, 10.

pour se convaincre que les *quæstiones perpetuæ* furent bien au VII[e] siècle de Rome la juridiction criminelle de droit commun, de mettre en regard les quelques rares affaires qui, comme nous l'avons fait remarquer plus haut, furent soumises aux comices et aux commissions extraordinaires.

Si les *quæstiones perpetuæ* peuvent, à cette époque, être considérées comme la juridiction pénale de droit commun, il n'en résulte pas, néanmoins, qu'il y ait eu entre ces tribunaux identité absolue d'organisation et de fonctionnement ; c'est que, comme nous l'avons déjà dit, chaque *quæstio* fut créée par une loi particulière : de là, un manque d'unité presque inévitable dans la conception de ces tribunaux.

SECTION II. — **Organisation d'une quæstio perpetua.**

§ 1. — **La présidence du tribunal.**

La présidence de chaque *quæstio* était confiée à un magistrat, qui, seul de tout le personnel du tribunal, était nommé pour l'année entière. En principe, tout magistrat président d'un tribunal devait à Rome être revêtu de l'*imperium* ; nous verrons plus loin que l'institution du *judex quæstionis* dérogea à cette règle.

1° *Le préteur, président de la quæstio.* — En général et à l'origine, c'était à un préteur qu'était confiée la présidence du tribunal permanent (1). Lorsque l'on

(1) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, 8 ; Asconius, *in Scaurum*, p. 19 ;

eut créé la première *quæstio* la présidence en fut confiée au *prætor peregrinus* (1), comme l'indique la *Lex Acilia* : « ...*Prætor quei inter peregrinos ious dicet* » (2).

Cette attribution était d'ailleurs toute naturelle, le nouveau tribunal ayant été institué, comme nous l'avons dit plus haut, en faveur des alliés et pérégrins.

Dans la suite, cette présidence passa, à l'époque du tribunat de Caïus Gracchus (631 de Rome), à un préteur spécialement nommé à cet effet, *prætor repetundis* (3), comme il ressort de l'inscription suivante :

C. Claudius. ap. f. c. n. pulcher.
q. III vir. a. a. a. f. f. aed. cur. iudex. q. veneficiis. pr. repetundis. curator (4).

Mais, antérieurement à cette époque, vers le milieu du VI[e] siècle, on adjoignit, aux deux préteurs primitifs, *prætor urbanus* et *prætor peregrinus*, quatre nouveaux préteurs ; sans doute, dans le but principal de pourvoir au gouvernement des quatre provinces alors conquises, la Sardaigne, la Sicile, l'Espagne et la Gaule méridionale, mais aussi afin de présider les tribunaux

Orelli; *ad Quint. fratrem*, II, 3 ; Sigonius, *de Judiciis*, II, 4 ; Walter, *Rechtsgeschichte*, p. 151 ; Mommsen, *Droit publ. romain*, trad. Girard, III, p. 257 ; IV, p. 289 ; Mommsen, *Corp. Ins. Lat.*, I, p. 58 ; Lohse, *De quest. perp. origine, præsidibus...*, p. 15 ; Hœlzl, *Fasti prætorii* ; Arminjon, *La présidence des quæstiones perpetuæ*.

(1) Mommsen, *op. cit.*, III, p. 229.

(2) *Frag. legis Aciliæ*, l. 12.

(3) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, III, p. 229.

(4) Mommsen, *Corp. Ins. Lat.*, 2e édit., I, p. 200, XXXIII.

criminels permanents, deux préteurs étant dès cette époque insuffisants pour cette tâche (1). Ces magistrats commençaient donc par exercer la présidence des *quæstiones* pendant une année, avant d'aller se mettre à la tête du gouvernement qui leur était réservé en province.

A l'époque de *Sulla*, le nombre des préteurs fut augmenté de deux (2), et ainsi porté à huit, par la *lex Cornelia* de 81 avant J.-C. Il existe bien au Digeste un texte de *Pomponius*, d'après lequel ce serait quatre, et non pas seulement deux nouveaux préteurs qui auraient été créés par Sulla... *deinde Cornelia Sulla prætores quatuor adjecit* (3). Mais on s'accorde à reconnaître qu'il y a là une erreur de fait; le nombre de dix préteurs ne fut atteint que sous la dictature de César (4), pour passer successivement ensuite à 12, et même à 14 (5).

D'ailleurs, malgré ces augmentations successives, il est évident que les préteurs n'auraient pu suffire à la présidence de tous les procès criminels, étant donné qu'ils avaient d'autres attributions, telle la justice civile, et que de plus, les tribunaux furent parfois dédoublés, par suite de l'abondance des affaires.

(1) Cf. Hœlzl, *Fasti prætorii* .....*Sequitur prœtorum numerum etiam ante Sulla non semper suffecisse quæstionibus exercendis*.

(2) Cicéron, *pro Milone*, 15; *pro Sestio*, 40; *in Pisonem*, 14; Dion Cassius, XLII, 51.

(3) Pomponius, l. 2, § 23, Dig., *de origine juris*, I, 2.

(4) Dion Cassius, XLII, 51; cf. *suprà*.

(5) Dion Cassius, XLIII, 47.



On créa donc pour les suppléer des fonctionnaires d'un caractère particulier qui reçurent le nom de *judex quæstionis* ou *judex quæstionis rerum capitalium*.

2° Le *Judex quæstionis* (1). — A quelle époque remonte la création du *judex quæstionis*? Il serait assez difficile de le préciser, et, la raison principale en est que les auteurs, lorsqu'ils parlent d'un président de tribunal permanent, le désignent sous le nom de *quæsitor* ou de *judex*, termes génériques s'appliquant aussi bien au préteur qu'au *judex quæstionis* (2).

D'après Mommsen (3), la création du *judex quæstionis* ne serait pas antérieure à 656 ou 657. En effet, le premier *judex quæstionis* dont les inscriptions nous aient conservé le nom est Appius Claudius Pulcher, qui, édile curule en 655, aurait été *judex quæstionis* en 656 (4). Cette opinion est bien la plus probable : elle correspond en effet au but que poursuivait l'institution des *judices quæstionis* : soulager les préteurs dans la présidence des tribunaux criminels. Or en 656, il n'existait encore que les *quæstiones de repetundis*, *de sicariis*

(1) Cicéron, *Brutus*, 76 ; *in Verrem*, II, 1 ; *pro Cluentio*, 27, 54. Cf. aussi, *Collatio Leg. Mosaïc.*, I, 3, 1 et l. 1, § 1, *ad leg. Corn. de Sic.* Dig., XLVIII, 8.

(2) Cicéron, *pro Font.*, 10, 21... « *quid mihi opus est sapiente judice ? quid æquo quæsitore ?* » ; Ciceron, *pro Plancio*, 17, 42 ; *ad Quint. fratrem*, III, 1, 24 «... *quæsitor gravis et firmus Alfius* » ; *pro Roscio Amerino*, 30 : «... *Hunc quæsitorem ac judicem fugiebant* ». Cf. aussi Lohse, *De quest. perp origine*, p. 16, *in fine*.

(3) Mommsen, *Dr. public romain*, trad. Girard, IV, p. 297.

(4) Mommsen, *C. I. Lat.*, I, p. 279.

et veneficiis, *de ambitu*, *de peculatu*, et la *quæstio de majestate* qui venait d'être établie en 651.

L'incertitude augmente encore à l'égard de la nature même du *judex quæstionis*? Était-ce un véritable magistrat nommé par le peuple? un fonctionnaire d'un genre spécial nommé par le Sénat? n'était-il qu'un simple assesseur nommé par le préteur et siégeant à ses côtés? Autant d'opinions diverses, qui ont été tour à tour soutenues.

D'après une première théorie, le *judex quæstionis* n'aurait été qu'un simple assesseur, *adjutor*, du préteur, siégeant comme président d'un tribunal criminel permanent : elle est principalement basée sur un texte de Cicéron, d'après lequel il y aurait eu à la fois, dans le procès de Cluentius (1), un préteur, Q. Naso et un *judex quæstionis*, Q. Voconius. Cette opinion est celle de Sigonius. « ...*Nam prætor dabat actionem et negabat..... Judex quæstionis datam actionem exercebat..... Testes audiebat..... tabulas suscipiebat..... quæ propter occupationes aut dignitatem fastigium non curabat* » (2). De même, à une époque plus récente, Zumpt ne veut voir dans les *judices quæstionis* que des assesseurs, siégeant aux côtés du préteur et lui rendant, dans l'exercice de la justice criminelle, les mêmes services que rendaient à l'armée les *legati* du préteur ou du consul (3).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 33, 89. Cf. aussi, Pseudo-Asconius, *in Verrem*, I, 6, 10.
(2) Sigonius, *de Judiciis*, V.
(3) A. W. Zumpt, *Criminalprocess*, p. 10 : *Wie der Consul oder*

Mais cette théorie est aujourd'hui abandonnée : « .....*Judex quæstionis non adjutor quidam prætori, neque ejus imperio subjectus erat* », dit Hœlzl (1), et ces paroles sont conformes à l'opinion de la plupart des auteurs (2), qui s'accordent à reconnaître que, dans le texte de Cicéron, les deux noms Q. Naso et Q. Voconius ne désignent qu'un seul et même personnage (3).

La seconde théorie que nous allons exposer, et qui est celle de Walter (4) et de Madvig (5), fait des *judices quæstionis* de véritables magistrats, nommés en conséquence par le peuple : elle nous paraît également devoir être repoussée.

Voici les raisons qui nous font dire que le *judex quæstionis* n'est pas un véritable *magistratus*. Tout d'abord, on ne le voit jamais figurer dans les diverses listes de magistrats, dressées par certains auteurs, notamment par Pomponius.

Puis, en passant aux arguments de texte, nous voyons que. d'après Cicéron, un *judex quæstionis* fut condamné alors qu'il était en fonctions : « ..... *Tunc condemnatus*

Prætor..... Legaten hatten, so standen ihm judices quæstionis zur Se ite.

(1) Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 9.

(2) Cf. notamment, Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 18ɔ, et aussi Arminjon, *La présidence des quæst. perp.*, p. 22 et sq.

(3) Madvig, *de Asconio Pedianio*, p. 129.

(4) Walter, *Histoire du droit criminel chez les Romains*, trad. Picquet-Damesme, p. 69.

(5) Madvig, *L'Etat romain*, etc., trad. Ch. Morel, II, ch. V.

est, cum esset judex quæstionis » (1). De même, César accusa *de vi* le *judex quæstionis*, Novius Niger «... *eodem (in carcere conjecit Cæsar) Novium quæstionis judicem* » (2). Or, nous le savons, c'était à Rome une règle formelle et strictement observée, qu'un magistrat ne pouvait être poursuivi criminellement, à plus forte raison condamné, avant l'expiration de ses fonctions : forcément alors, on arrive à cette déduction que le *judex quæstionis* ne saurait être un véritable *magistratus*.

S'il l'eût été, d'ailleurs, sa nomination aurait certainement émané du peuple : or, rien n'indique qu'il en ait été ainsi. « *On ne retrouve*, dit Laboulaye, *aucune trace d'une élection d'un* judex quæstionis *par le peuple, et cette élection n'eût certainement pas passé inaperçue* » (3).

D'après Mommsen (4), un autre argument contre la théorie qui veut faire du *judex quæstionis* un véritable magistrat, se trouverait dans l'opposition que nombre de textes font manifestement entre les deux expressions : c'est ainsi que la loi Cornelia *de sicariis* renferme ces mots : «.... *quive magistratus judexve quæstionis esset* » (5).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 33, 89 ; 43, 91 ; 34, 92.

(2) Suétone, *Cæsar*, 17.

(3) Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains* ; dans notre sens Arminjon, *op. cit.*, p. 31. *Contrà*, Madvig, *L'Etat romain*, trad. Morel, II, V, § 8, p. 114.

(4) Cf. Mommsen, *Droit public romain*, traduction P. F. Girard, IV, p. 297. Cf. aussi : Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 13.

(5) L. 1, § 1, Digeste, XLVIII, 8, *ad legem Cornel. de sicariis*. Cf. aussi : *Collatio Legum Mosaïcarům*, I, 3, 1.

Enfin, comme dernier argument nous ferons remarquer que le *judex quæstionis* prêtait serment au début de chaque procès (1), formalité dont était dispensé le préteur, qui avait, comme tout magistrat, prêté serment lors de son entrée en fonctions. Notons cependant que ce dernier point, s'il est conforme aux théories de Geib (2) et de Zumpt (3), se trouve contredit par Mommsen (4) suivant lequel le *judex quæstionis* prêtait serment dans les cinq jours de son entrée en fonctions.

Quoi qu'il en soit, nous repoussons la théorie qui fait du *judex quæstionis* un véritable magistrat (5).

La solution que nous allons proposer tient le milieu entre les deux théories précédentes : à notre avis, le *judex quæstionis*, s'il n'est pas un véritable *magistratus* nommé par le peuple, n'est pas non plus un assesseur, un subalterne réduit à un rôle passif comme celui qui est échu aux conseillers-assesseurs de nos cours d'assises. C'est un officier public, *d'un caractère semblable à celui du préteur, mais d'un rang hiérarchique inférieur* (6),

(1) Cicéron, *in Verrem*, I, 10, 13.

(2) Cf. Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 169 et sq.

(3) Cf. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 136 et sq.

(4) Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, IV, p. 296.

(5) Voir dans notre sens : Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 13 : .... *etiamsi suo judicio in quæstione exercenda stabat (judex quæstionis), tamen idcirco magistratus non est putandus* ; et aussi Lohse, *De quæstionum perpetuarum origine, præsidibus, consiliis*, p. 22. ... *Judices quæstionum non ipsos quidem fuisse magistratus.*

(6) Mommsen, *Droit public romain*, trad. Girard, IV, p. 293-296.

nommé pour une année, et qui exerce la présidence d'une *quæstio*, — « *quæstioni præest, quærit cum judicibus* » (1).

Mais, ceci posé, deux questions se présentent immédiatement à l'esprit; dans quelle classe de citoyens étaient choisis les *judices quæstionis*? par qui étaient-ils nommés ?

Il est constant que le choix des *judices quæstionis* était fait d'ordinaire parmi les citoyens ayant occupé déjà ce que l'on appelait des magistratures mineures, c'est-à-dire, la questure, la censure, l'édilité, — et alors sortis de charge.

Les inscriptions qui nous sont parvenues, indiquent même que cette fonction était placée entre l'édilité et la préture (2). Citons quelques exemples :

C. Octavius. — c. f. c. n. c. PRon.
pater Augusti
tr. mil. bis q. aed. pl. cum C. Toranio. iudex quæstionum.
pr. pro. cos. imperator. appellatus. ex provincia. Macedonia (3).

C. Claudius ap. f. c. n. pulcher
q. III vir. a. a. a. f. f. aed. cur. iudex. q. veneficiis. pr.
repetundis. curator (4).

(1) Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 9. Cf. aussi Lohse, *De quæst. perp. origine*, p. 22 : .. *pari jure et periculo ac prætores quæstionibus præfuisse*; Maynz, *Cours de droit romain*, p. 176, note 25 ; Cicéron, *in Vatinium*, 11, 14.

(2) Cf. Cicéron, *Brutus*, 76, 264; *pro Cluentio*, 29, *in fine*, 53, § 147; Suétone, *Cæsar*, 11 : .. *cum post curulem ædilitatem judex quæstionis esset.*

(3) *Corpus Inscript. latinarum*, 2e édition, I, p. 199, XXIX.

(4) *Corp. Inscrip. latin.*, 2e édition, I, p. 200, XXXIII.

En somme, dans toutes les inscriptions conservées, on voit les fonctions de *judex quæstionis* suivre immédiatement celles d'édile. De là, à dire que, ce poste était en quelque sorte, comme une conséquence de l'édilité, et se trouvait lié à elle comme le gouvernement provincial à la préture, il n'y avait qu'un pas : il fut bientôt franchi, et aujourd'hui, de nombreux auteurs admettent que les quatre édiles sortant de charge devenaient de droit *judices quæstionis* l'année suivante ; c'est notamment l'opinion de Willems (1).

Cette théorie est évidemment très séduisante par sa simplicité même : seulement, elle a le tort de s'appuyer en quelque sorte, sur un manque de renseignements, sur ce que les quelques inscriptions qui nous sont parvenues ne montrent jamais la fonction de *judex quæstionis* succédant à une autre magistrature que l'édilité. De plus, elle a le tort de limiter le nombre des *judices quæstionis* à quatre.

A notre avis, il conviendrait peut-être d'adopter une théorie un peu moins restrictive : que les édiles, sortant de charge, aient paru plus aptes à exercer la présidence d'un tribunal criminel, et qu'en conséquence, ils aient été choisis de préférence, cela est très probable, cela est évident (2).

(1) Willems, *Le Sénat de la République romaine*, II, p. 294 ; Arminjon, *op. cit*, p. 32

(2) Cicéron, *pro Cluentio*, 27, § 74. Cf. aussi, Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 30, 31.

Seulement, sans aller jusqu'à dire, comme certains auteurs (1), qu'un simple citoyen pouvait être nommé *judex quæstionis*, nous pensons qu'il ne faut pas, sur la foi d'un bien petit nombre d'inscriptions et de textes, faire de cette fonction le privilège exclusif des édiles sortis de charge.

Il nous reste à parler maintenant de la question de la nomination des *judices quæstionum*. Quatre théories principales se trouvent en présence.

Celle de la nomination par les comices, soutenue par Madvig (2), doit être écartée, comme nous l'avons déjà dit plus haut, car aucun texte ne milite pour elle, et on ne saurait invoquer en sa faveur que la similitude des fonctions judiciaires du *judex quæstionis* avec celles du préteur.

La seconde opinion est celle de Willems (3) ; cet auteur admettant que les *judices quæstionis* sont les quatre édiles sortant de charge, la question de nomination est toute tranchée. Nous venons de dire ce que nous pensions de cette opinion.

Vient ensuite la théorie de Zumpt (4), qui admet la

(1) Cf. notamment, Ed. Labatut, *Histoire de la préture*, p. 60.

(2) Madvig, *L'Etat romain*, trad. Ch. Morel, II, p. 114.

(3) Willems, *Le Sénat de la République romaine*, II, p 294 et sq. Arminjon, *Présid. des quæst. perp.*, p. 32-33.

(4) W. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 149-150. *Criminalprocess*, p. 10... « *Ihre Ernennung ging von dem Senate aus* ».



nomination par le Sénat, celui-ci ayant le droit de désigner des aides au préteur : « ... *Der Senat ... konnte auch zur Aushülfe der Prätoren, järliche, denselben am Rang nahe stehende Beamten ernennen.* » Cette théorie ne nous semble pas devoir être adoptée, et voici celle qui nous paraît être préférable, et qui a pour elle, notamment, l'autorité de Hœlzl (1) et de Geib (2). Le *judex quæstionis* aurait été choisi de préférence parmi les édiles de l'année précédente, par le préteur urbain, qui lui aurait délégué, pour un an, la présidence d'une *quæstio perpetua.*

Vainement objectera-t-on à cette théorie, qu'un principe général interdisait, à Rome, la délégation de la justice criminelle que l'on ne tenait soi-même que par suite d'une délégation: *Nemo potest gladii potestatem sibi datam ad alium transferre*, disait le Digeste (3). Nous répondrons que ce n'était là qu'une règle purement théorique, bien peu observée en fait, et qui n'empêchait nullement le préteur urbain de déléguer en Italie des *præfecti jure decundo* ; que, de plus, la loi tolérait exceptionnellement la délégation, en cas d'absence du préteur, ou en cas d'empêchement légitime : or n'y avait-il pas impossibilité matérielle absolue à ce que les préteurs présidassent eux-mêmes tous les procès criminels?

(1) Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 30-31.
(2) Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 193.
(3) Digeste, 70, *de regulis juris*.



3° Nous n'avons, jusqu'ici, parlé que de deux espèces de présidents, les préteurs et les *judices quæstionis*; en existait-il une troisième espèce?

Mommsen (1) a soutenu l'affirmative. Selon lui, dans la majorité des cas, la présidence de la *quæstio* aurait été simplement confiée à l'un des membres du jury, choisi par le préteur, ou désigné par le sort. Ce qui aurait caractérisé ce président-suppléant, c'est qu'il n'aurait été nommé que pour une seule affaire déterminée, tandis que les fonctions du *judex quæstionis* étaient annuelles; de plus, il n'aurait eu, officiellement, droit à aucun titre; enfin, soumis à la récusation, comme les autres membres du jury, il aurait, en revanche, eu, comme eux, le droit de prendre part au scrutin.

D'après Mommsen, seule la *quæstio de sicariis et veneficiis* aurait été présidée par un *judex quæstionis*: les autres *quæstiones*, notamment la *quæstio de peculatu* (2), la *quæstio de vi* (3), la *quæstio de sodaliciis* (4), auraient toujours eu pour directeur un membre du jury.

La théorie du savant allemand nous paraît avoir été réfutée par Hœlzl (5), et plus récemment par Arminjon (6). Il ne saurait entrer dans notre cadre de retra-

(1) Mommsen, *Droit public romain*. trad. Girard, II, p. 569, IV, p. 290 et notes 2, 3, 4.

(2) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, III, p. 230.

(3) Mommsen, *op. cit.*, IV, p. 290.

(4) Mommsen, *Ibidem*.

(5) Hœlzl, *Fasti prætorii*, p. 18-29.

(6) Arminjon, *La présidence des quæstiones perpetuæ*, p. 40-52.

cer l'ensemble de ces débats ; mais nous en donnerons les lignes générales.

Mommsen invoque en faveur de sa théorie le texte suivant d'Asconius : «...*Quoties quæsitor alicujus judicii esset* ...; ... *suadebat atque etiam præibat judicibus* ... », et en tire les déductions suivantes :

1° Le président du tribunal n'était pas nommé pour un an, mais désigné spécialement pour chaque procès, cela ressort du terme *quoties*, chaque fois que...

2° Le président, s'il dirigeait les débats, votait aussi avec les jurés, *præibat cum judicibus*...

En second lieu, Mommsen invoque un texte de Cicéron (1) « ... *suscepta causa, quæsitore consilioque delecto* », — et du rapprochement des mots *quæsitore* et *concilio*, il infère que le président était nommé en même temps que le jury, et de la même façon.

Mais, l'interprétation peut être toute différente. Tout d'abord, et nous l'avons fait déjà remarquer, *quæsitor* est un terme générique s'appliquant aussi bien au *judex quæstionis* qu'au préteur ; quant au mot *quoties*, on ne peut, sans quelque exagération, en déduire que le président du tribunal criminel était spécialement nommé pour chaque procès. De même, l'expression *præire* est bien plus fréquemment prise dans le sens de *prescrire. instruire. présider à*, que dans celui de *voter, se prononcer avant*... (2).

(1) Cicéron, *in Vatin.*, XI.
(2) Arminjon, *La présidence des quæst. perp*..., p. 42, note 2.

Reste le second texte : si l'on veut bien se rappeler ce que nous avons dit plus haut, à notre avis, le *judex quæstionis* aurait été nommé par le préteur urbain ; c'est à cette nomination que ferait allusion le terme *delecto*, sans que l'on puisse vraiment déduire d'un simple rapprochement de mots, que ce choix était fait en même temps que celui des jurés, et de la même manière.

Comme conclusion, nous n'admettrons donc que deux sortes de présidents d'une *quæstio perpetua* : préteurs, et *judices quæstionis*. Néanmoins, nous reconnaîtrons que le système de confier la présidence à un suppléant, pris parmi les membres du jury, fut parfois exceptionnellement employé, notamment pour la *quæstio de sodaliciis*.

Nous arrivons maintenant à une importante question : comment se répartissaient les présidences des tribunaux permanents ?

Une chose est certaine, c'est que les *quæstiones perpetuæ* étaient réparties par voie de tirage au sort, et sous la haute direction du Sénat (1), avant l'entrée en charge des préteurs ... *ut is prætor judexve quæstionis, cui sorte obvenerit quæstio de sicariis* (2). De même Cicéron rapporte, dans le premier discours contre Verrès,

(1) Cf. Willems, *Le Sénat de la Rép. rom.*, II, p. 296.
(2) *Collatio Leg. Mosaïcarum*, I, 3, § 1.

que les préteurs ayant tiré au sort leurs divers départements, celui des concussions était échu à Métellus, ... « ...quum prætores designati sortirentur, et M. Metello obtigisset, ut is de pecuniis repetundis quæreret » (1).

C'est enfin, par un tirage au sort, que, pendant son passage à la préture, Cicéron fut appelé à présider la *quæstio repetundarum*.

Mais, ce point établi, les auteurs ne s'entendent pas absolument sur ceux qui prenaient part à la répartition.

Mommsen, qui admet trois espèces de présidents, le préteur, le *judex quæstionis*, et le *quæsitor*-juré, analyse de la façon suivante la répartition des *quæstiones*.

Les *quæstiones de vi* et *de sodaliciis* étaient toujours présidées par un membre du jury, de même que la *quæstio de peculatu*, au moins dans les premiers temps (2).

La *quæstio de sicariis et veneficiis* au contraire était exclusivement réservée à un *judex quæstionis*. Ces tribunaux se trouvaient donc pourvus, sans tirage au sort, les *quæsitores*-jurés et le *judex quæstionis* étant choisis par le préteur urbain.

Quant aux tribunaux criminels restant, ils étaient tirés au sort entre tous les préteurs, à l'exception du *prætor urbanus* et du *prætor peregrinus* qui se consa-

(1) Cicéron, *in Verrem*, I, 8, § 21 ; cf. aussi Cicéron, *pro Murena*, 20, §§ 41-42 ; Tite-Live, XXV, 3.

(2) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, II, 569-572, IV, 290.

craient exclusivement à la juridiction civile et pérégrine.

Pour nous, qui n'avons admis l'existence du *quæsitor*-juré qu'à titre exceptionnel, nous préférons adopter le système de répartition par double tirage au sort, exposé par Willems (1).

Si l'on se place à l'époque de *Sulla*, c'est-à-dire à l'époque du plein développement des *quæstiones perpetuæ*, on trouve huit préteurs à pourvoir d'un département et un minimum de quatre *judices quæstionum*, soit douze participants au tirage.

D'un autre côté, certains départements étaient exclusivement réservés aux préteurs ; tout d'abord : la *juridiction urbaine* et la *juridiction pérégrine*, puis :

La *quæstio repetundarum* (2) ;

La *q. de peculatu* (3) ;

La *q. de ambitu* (4) ;

La *q. de majestate* (5) ;

Soit un total de six départements ne pouvant échoir

(1) Willems, *Le Sénat de la rép. romaine*, II, 294-296.

(2) La *q. repetund.* fut présidée en 659 par Appius Pulcher, préteur. Cf. Mommsen, *C. I. L.*, I, p. 279, IX ; en 681, par Hortensius, préteur. Cf. Cicéron, *Verr.*, I, 9, § 27, en 683, par Acilius Glabrio, préteur. Cf. Cic., *Verr.*, I, 2, § 4.

(3) La *q. de peculatu* fut présidée en 664 par Sulp.Rufus, préteur. Cic., *pro Murena*, 17, 20.

(4) La *q. de ambitu* fut présidée en 697 par Cn. Domitius Calvinus. Cf. *ad Quint. fr.*, II, 3, 6.

(5) La *q. de majestate* fut présidée en 687 par L. Cassius Cf. Asconius, p. 59.

qu'à des préteurs. On procédait donc, par un premier tirage, à la répartition de ces six départements entre les préteurs. Deux de ceux-ci se trouvaient seuls n'être pas pourvus. On procédait alors à un nouveau tirage au sort, qui répartissait les *quæstiones perpetuæ* restantes, entre les deux préteurs et les *judices quæstionum* (1).

Pour en avoir terminé avec les présidents des tribunaux criminels permanents, il nous reste à caractériser leur rôle, à un point de vue général et sans entrer dans les détails de la procédure que nous exposerons plus loin.

Si l'on considère que, dans la première partie de l'instance, le président d'une *quæstio perpetua*, *examinait les accusations*, *vérifiait si elles rentraient dans le cercle de sa compétence*, *accordait ou déniait l'action* (2), on conviendra que son rôle tenait à la fois de celui de notre ministère public, du juge d'instruction, voire même de celui de la Chambre des mises en accusation.

Dans la seconde période, pendant la procédure *in judicio*, il était chargé de présider les débats : il avait la police de l'audience, et devait maintenir jurés, accusateurs et défenseurs dans les limites de leur rôle : *Quæsitoris est unumquemque in officio continere* (3). Dans

(1) Cf. Willems, *Le Sénat de la rép. rom.*, II, p. 296.
(2) Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, t. I, p. 6. Cf. aussi : Asconius, *in Ciceronem pro Cornel.*, p. 62 ; Tacite, *Annales*, I, 74, III, 38, III, 70 ; Cicéron, *in Verrem*, II, 38, 94 ; V, 42, 109 ; *Phil.*, II, 23, 56.
(3) Auctor, *ad Herennium*, IV, 35.

ce but, il avait un certain droit de coercition. «... *Quid est, Naso*, s'écrie Cicéron ; ... *quæ vis est*, *qua abs te hi judices, tali dignitate præditi, coerceantur*? »(1). C'était lui qui envoyait quérir les jurés trop lents à venir siéger à l'audience, lui, à qui étaient adressées les excuses de ceux qui ne s'y rendaient pas. C'était encore le président de la *quæstio* qui accordait la parole à l'accusateur, aux défenseurs, aux témoins, fixant pour ces derniers le temps qui leur était accordé pour faire leur déposition (2). Dans ces diverses fonctions, c'est donc à notre président d'assises qu'il doit être comparé.

Mais, tandis que ce dernier interroge accusés et témoins, et que cet interrogatoire le fait, au moins en apparence, l'auxiliaire de l'accusation, le président romain se contentait d'assurer la police de l'audience, de maintenir chacun dans ses attributions (3), de veiller à la régularité des votes (4) et de prononcer la sentence conformément au verdict du jury, sans participer en aucune façon au jugement : *Joudex ne queis disputet* (5).

«... *Interroger l'accusé*, disait au XVIe siècle Pierre

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 53, 147.

(2) Cicéron, *de Oratore*, II, 60, 245 : *Pusillus testis processit. Licet, inquit, rogare ? Tum quæsitor properans : Modo breviter.*

(3) Auctor, *ad Herennium*, IV, 35 : ...*Quæstoris est unumquemque horum (accusatorem, defensorem, testem) in officio continere.* Cf. aussi, Cicéron, *pro Murena*, 20, 42 ; *in Verrem*, I, 7, 19 ; Plutarque, Cicéron, 9 et Lohse, *op. cit.*, p. 17 et 18.

(4) Cf. Sénèque, *Controv.*, III, 23.

(5) *Frag. Legis Aciliæ*, I, 38.

Ayrault, *c'est plutôt advocacer que juger* » (1). A Rome, on avait su éviter cet écueil ; le président n'apportait de *son crû, que l'attention à l'audience* (2). Témoin attentif et muet, il était au-dessus de la lutte, et c'est ce qui a permis à un magistrat éminent de dire que : *le principe si élevé de l'impartialité du président du jury reçut du droit romain, il y a vingt siècles, sa formule définitive* (3).

Cependant, il faut bien l'avouer, tous les présidents des *quæstiones* ne se montrèrent pas dignes de tels éloges : leur rôle, si beau en théorie, perdit bien souvent, dans la réalité des faits, en impartialité (4) ce qu'il gagna en importance. C'est que, à l'audience, les pouvoirs du président n'avaient guère d'autres limites que celles fixées par les lois. Ainsi le préteur Glabrion n'hésita pas, dans le procès de Verrès, à prononcer la clôture des débats, avant l'audition des témoins (5). De même, dans le procès de C. Carbon, le président clôtura les débats parce que l'accusateur était épuisé de fatigue (6).

D'après Plutarque, Pompée, accusé de concussion, s'empressa d'épouser la fille de P. Antistius, président de la *quæstio* devant laquelle il devait comparaître, afin

(1) Pierre Ayrault, *Ordre, formalité..... es-accusations publiques*, p. 54.
(2) Pierre Ayrault, *ibidem.*
(3) Jean Cruppi, *La Cour d'assises de la Seine.*
(4) Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 28, 75.
(5) Cicéron, *in Verrem*, V, 63, 163.
(6) Cicéron, *de Orat.*, 26, 121.

de se le rendre favorable et d'obtenir son acquittement, ce qui, en effet, se produisit (1).

Et même, si nous en croyons les auteurs, ces magistrats, en apparence si impartiaux, ne se faisaient pas faute de recevoir de l'argent (2) et, ce moyennant, soit de proclamer un résultat différent de celui qui était acquis, soit de falsifier les votes, soit encore d'introduire de leurs créatures parmi les jurés, ou d'*enlever des chances au sort par des dispenses opportunes* (3). D'ailleurs, une disposition de la *Lex Cornelia de sicariis* punissait ces prévaricateurs : «... *Lege Cornelia de sicariis tenetur... qui cum magistratus esset, publicove judicio præesset, operam dedisset, quo quis falsum judicium profiteretur, ut quis innocens conveniretur, condemnaretur* (4).

§ 2. — Les Juges ou Jurés.

A côté du président, on trouvait, comme élément principal d'une *quæstio perpetua*, les juges ou jurés, *judices jurati* (5), chargés exclusivement de prononcer sur l'innocence ou la culpabilité des accusés.

(1) Plutarque, *Pompée*, 4.

(2) Cicéron, *in Verrem*, I, 13, — 8, 31 : *Cognoscet ex me populus romanus, quod ille ob rem judicandam pecuniam accepisset.*

(3) J. Poiret, *Essai sur l'éloquence judiciaire à Rome*, p. 69.

(4) L. 1 pr. Digeste, *ad legem Corneliam de sicariis*, XLVIII, 8. Cf. aussi Cicéron, *pro Roscio*, 5 ; *de Officiis*, III, 10 ; *de Orat.*, I, 26, 121 ; *in Verrem*, I, 17 ; Plutarque, Cicéron, 9. Dion Cassius, XXXVI, 27.

(5) Cicéron, *pro Cluentio*, 29. Cf. aussi : Plutarque, *C. Gracchus*, 34.

En substituant, comme juges criminels, au peuple siégeant dans ses comices, les jurés des commissions permanentes, la loi de *Calpurnius Piso* fit de ces fonctions le but de toutes les ambitions. Le droit de juger, considéré comme le plus puissant moyen d'arriver et de se maintenir au pouvoir devint, suivant l'expression de Montesquieu, *le principal enjeu des luttes politiques* (1) et les divers partis se le disputèrent avec acharnement.

Rendant la justice au nom du peuple souverain, le jury criminel aurait dû, logiquement, être comme une sélection de toutes les classes de citoyens représentées aux comices, et offrir ainsi le caractère d'une *véritable représentation nationale* (2). Mais, il n'en fut ainsi, que tout à fait dans les derniers temps de la République : longtemps, des considérations politiques seules firent attribuer à telle ou telle classe de citoyens le droit de juger. De là, en l'espace d'un siècle, des variations sans nombre, bien souvent éphémères, résultant d'une corrélation entre la suprématie momentanée d'un parti, et l'accaparement exclusif à son profit des fonctions de juges criminels.

I. — A l'origine, les jurés furent exclusivement choisis dans l'ordre sénatorial (3) ; cette prérogative, que le

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, XI, 8.
(2) Maynz, *Cours de Droit romain*, p. 179.
(3) Appien, *De bell. civ.*, II, 22 ; Diodore, 34, 25 ; Velleius Paterculus, II, 6.

Sénat possédait à l'égard des commissions extraordinaires (1), il parvint à se la conserver, lors de la création du premier tribunal permanent ; et, à l'origine au moins, ce privilège exclusif pouvait se justifier, puisque la *quæstio repetundarum*, de beaucoup la première en date, fut créée en faveur des alliés et provinciaux, dont les intérêts étaient confiés au Sénat. Pendant cette période, la liste des sénateurs, dressée par décuries, servit de liste de jurés (2).

Cet état de choses dura de 605 à 631 ; à cette époque, l'injustice et la partialité du Sénat, qui ne se servait de son influence en matière de juridiction criminelle, que pour favoriser ses partisans et écraser ses adversaires, amenèrent une réaction violente et un changement complet dans l'attribution des fonctions de jurés.

Jusqu'alors, elles avaient appartenu aux sénateurs.

Dès lors, elles furent attribuées aux chevaliers. Le plan de cette réforme capitale fut peut-être l'œuvre de Tibérius Gracchus, mais l'application totale n'en fut faite que par Caïus Gracchus, son frère, en 632 de Rome, 123 av. J.-C., par la *Lex Sempronia judiciaria* (3).

(1) Polybe, VI, 17 ; cf. aussi, Willems, *Le Sénat de la Rép. rom.*, II, p. 289.

(2) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad., Girard, VI, 2, p. 132, note 5.

(3) Cette *Lex Sempronia*, appuyée par les chevaliers et les pauvres, passa à quelques voix de majorité seulement. Cf. Diodore, XXXIV, 51. Cf. aussi, Cicéron, *in Verrem*, I. 13, § 38 ; Appien, *De bello civ.*, II, 22. Florus, III, 13; 17. Pline, *Hist. nat.*, XXXIII, 8, 3 et Mommsen, *Corp. Ins. Lat.*, I, 74. Willems, *Sénat*, II, p. 290.

Quelle fut, exactement, la réforme accomplie par cette loi ?

D'après la plupart des auteurs, elle enleva entièrement aux sénateurs les fonctions de juges criminels, pour les réserver exclusivement aux membres de l'ordre équestre, c'est-à-dire, à ceux qui, sans être sénateurs, étaient ingénus, et possédaient le *census equester* (1). « ... *Judicia a senatu transferebat ad equites* », dit formellement en parlant de la *Lex Sempronia judiciaria*, l'historien Velleius Paterculus (2), et Tacite, dans le même sens, s'exprime ainsi : « ... *quum Semproniis rogationibus equester ordo in possessione judiciorum locaretur...* » (3).

Enfin, l'exclusion complète des sénateurs a encore pour elle le témoigage de la *Lex Acilia* de 122 av. J.-C., qui, énumérant ceux qui ne sauraient prétendre aux fonctions de juré criminel, dit nettement : « ... *queive in senatu siet fueritve* » (4).

Cependant, d'après une seconde opinion, basée d'ailleurs sur un témoignage isolé de Plutarque (5), la réforme de la *Lex Sempronia* aurait été beaucoup moins

(1) Le *census equester* aurait été de 200.000 sesterces (Cf. E. Belot, *Histoire des chevaliers romains*, t. II, p. 350 et sq.) ou de 400.000 sest. (Cf. Zumpt, *Criminalprocess*, p. 21).

(2) Velleius Paterculus, *Hist. rom.*, II, 6, 13.

(3) Tacite, *Annales*, XII, 60. Ps. Asconius, p. 103.

(4) *Lex Acilia rep.*, 16 ; *Corp. Insc. Lat.*, I, p. 59. Cf. aussi Willems, *Dr. public romain*, p. 126, note 3. Lange, *Rœm. Alt.*, trad. Berthelot et Didier, tome II, p. 44.

(5) Plutarque, *Tiberius Gracchus*, 16 ; Caius Gracchus, 5, 6.

radicale, et aurait consisté simplement en ceci, qu'aux 300 membres composant alors le Sénat, on aurait adjoint un nombre égal de chevaliers, les jurés criminels devant à l'avenir être choisis dans ces six cents personnages.

Enfin, d'après un troisième système, Caius Gracchus aurait adjoint aux 300 sénateurs, non plus trois cents, mais six cents chevaliers, afin de favoriser l'ordre équestre (1).

Telles sont les diverses opinions sur la réforme accomplie par la *Lex Sempronia judiciaria*. Pour nous, nous ne pensons pas qu'on s'en soit tenu à cette époque à une demi-mesure: les passions politiques étaient alors trop violentes, et la haine du parti aristocratique trop profonde, pour que le peuple n'eût pas saisi avec empressement, l'occasion d'enlever radicalement aux Sénateurs le pouvoir de juger au criminel. La théorie basée sur le témoignage isolé de Plutarque peut être écartée sans appréhension, cet historien étant souvent sujet à caution. La théorie d'après laquelle le Sénat aurait été entièrement dépouillé du droit de fournir les jurés, justifie mieux les efforts incessants qu'il fit, dans la suite, pour recouvrer ses anciennes prérogatives; c'est d'ailleurs celle qui a été adoptée par la plupart des auteurs modernes (2).

(1) Tite-Live, *Epître* LX.

(2) Cf. notamment: Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, VI, 2, p. 133, note 1 *in fine* ; Zumpt, *Criminalprocess*, p. 20 ; Maynz, *Cours de dr. romain*, p. 178-179.

Quoi qu'il en soit, il ne semble pas que la juridiction criminelle ait valu davantage aux mains des chevaliers qu'entre celles du Sénat : « ... *Bien loin de donner aux chevaliers la puissance* de juger, dit Montesquieu, *il aurait fallu qu'ils fussent toujours sous les yeux des juges*; *lorsqu'à Rome*, *les jugements furent transportés aux traitants*, *il n'y eut plus de vertu*, *plus de police*, *plus de lois*, *plus de magistratures*, *plus de magistrats* » (1).

Ce jugement sévère semble d'ailleurs pleinement justifié par la réalité des faits, et les historiens (2) ne se montrent pas tendres, à ce propos, pour les chevaliers. Il est vrai, qu'en sens contraire, nous voyons Cicéron faire le plus grand éloge de l'équité des membres de l'ordre équestre, *qui ont rendu la justice pendant près de cinquante années consécutives*, *sans qu'aucun d'eux ait encouru le plus léger soupçon d'avoir reçu de l'argent pour une sentence rendue* (3). Mais, quelle que soit l'autorité de Cicéron, il ne faut pas oublier qu'il pratiquait souvent l'hyperbole, et qu'en d'autres circonstances il ne se fit pas faute, parlant devant les sénateurs, de leur adresser de semblables éloges.

Quant à la durée de cinquante ans, attribuée par Cicéron à l'exercice exclusif de la juridiction criminelle par les chevaliers, elle est, à quelques années près,

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois,* livre XI, ch. 18.
(2) Tite-Live, *épître* LXX ; Orose, V, 17 ; Florus, III, 12.
(3) Cicéron, *in Verrem,* I, 13, 28. ...*cum equester ordo judicaret annos prope quinquaginta continuos...*

exacte ; et l'état de choses, établi par la *Lex Sempronia* de Gracchus, se maintint, non sans quelques intermittences, il est vrai, jusqu'à la dictature de Sulla (673 de Rome).

En effet, quelques tentatives désespérées que fissent les sénateurs, pour recouvrer leur ancien privilège, ils n'obtinrent jamais pendant cette période que des satisfactions partielles et momentanées (1).

Quinze ans à peine s'étaient écoulés depuis la promulgation de la *Lex Sempronia*, quand le consul Q. Servilius Cœpio, qui reçut le surnom de *senatus patronus* (2), songea à rendre au Sénat le privilège de fournir les jurés ; en 648, une loi portée dans ce but, *lex Servilia judiciaria*, fut adoptée par le peuple (3). «... *Rursum Serviliæ leges senatui judicia redderent* », dit Tacite (4). Mais ce changement fut bien éphémère, et, l'année suivante, l'ordre équestre ayant repris l'avantage, une loi Servilia Glauciæ vint déclarer à nouveau qu'à l'avenir aucun sénateur ne pourrait être choisi comme juré (5).

Ceci se passait en 649 ou 650 de Rome ; les choses

(1) Cf. Madvig, *L'État romain*. trad. Ch. Morel, II, p. 220-226 ; Zumpt, *Criminalrecht*, II, 1, p. 189-196.

(2) Valère-Maxime, VI, 9, 13.

(3) Cicéron, *De invent. rhet.*, I, 49 ; *Brutus*, 43. Cependant d'après une autre opinion, malgré une brillante défense de Licinius Crassus, la loi ne passa pas.

(4) Tacite, *Annales*, XII, 60.

(5) Cicéron, *pro Scauro*, I, 2 : *Reus est factus M. Scaurus... lege Servilia quum judicia penes equestrem ordinem essent* ; — *pro Fonteio*, 10, 11 ; *De oratore*, II, 48.

demeurèrent en l'état jusqu'à l'année 663. A cette date, M. Livius Drusus, tribun du peuple chercha un moyen terme, capable de concilier les ambitions de l'un et de l'autre parti. Dans ce but, il aurait voulu que le Sénat, alors réduit à moins de 300 membres, admît dans son sein trois cents sénateurs nouveaux, choisis exclusivement parmi les chevaliers. Ces 600 sénateurs auraient fourni les juges nécessaires aux tribunaux criminels permanents, et cela, d'une façon exclusive (1). Mais ce compromis ne contenta personne : proposé dans l'intérêt du Sénat, il eut en celui-ci son principal adversaire. « *Senatum habuit adversarium* », dit Velleius Paterculus (2), car les sénateurs s'étaient flattés de récupérer toutes les places de jurés. Néanmoins Drusus fit voter sa loi, et cela, malgré les auspices contraires (3), et aussi en même temps que d'autres lois, sans un vote séparé, ce qui entraînait la nullité (4). Mais, la même année, Drusus ayant été assassiné, le consul Philippus demanda l'annulation de la *Lex Livia*, annulation qui fut prononcée par un sénatus-consulte (5).

D'après une autre opinion, la loi de Drusus, entachée d'un vice de forme, n'aurait jamais été promulguée (6).

(1) Appien, *De bell. civ.*, I, 35, 36, 37 ; Tite-Live, *épître*, LXXI ; Aurelius-Victor, *De viris illustribus*, 66.
(2) Velleius Paterculus, II, 13.
(3) Cicéron, *pro Cornel.*, I ; Tite-Live, *épître* LXXII ; Florus, III, 17.
(4) Cicéron, *pro Domo*, 16, 19, 20 ; *Philipp.*, V, 3.
(5) Cicéron, *De legibus*, II, 6, 12.
(6) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, VI, 2, p. 136, note 2.

L'année 665 (89 av. J.-C.) vit naître une réforme faite dans un esprit plus démocratique, quoique permettant de nouveau aux sénateurs d'être nommés du jury criminel. Le tribun du peuple, M. Plautius Silvanus, proposa que les jurés fussent, chaque année, choisis par le peuple lui-même : chaque tribu devait élire quinze de ses membres dans ce but. De cette façon, sénateurs, chevaliers, voire même simples citoyens, pouvaient prétendre à ces fonctions. — «... *M. Plautius Silvanus, tribunus plebis, secundo anno belli italici cum equester ordo in judiciis dominaretur, legem tulit... Ex ea lege tribus singulæ ex suo numero quinos denos suffragio creabant qui eo anno judicarent : ...ex eo factum est, ut senatores quoque in eo numero essent, et quidem ex ipsa plebe* » (1).

Malgré tout, il paraîtrait que les membres de l'ordre équestre furent toujours élus en majorité dans ce jury annuel électif de 525 juges. Il convient d'ailleurs de remarquer que la loi Plautia de 665, ne semble pas avoir été d'une application générale, mais bien n'avoir porté que sur les procès de haute trahison (2).

Le régime de la loi Plautia futsupprimé en 88 av. J.-C. selon les uns (3), en 80 av. J.-C. selon les autres (4). A

(1) Asconius, *in Cic. pro Cornel.*, p. 79.

(2) Mommsen, *Droit pub. rom.*, trad. Girard, VI, 2, p. 134, note 3.

(3) Duruy, *Hist. des Romains*, II, p. 219, note 3; d'après cet auteur, la *lex Plautia* aurait été abrogée en 188 av. J.-C. par le tribun Sulpicius.

(4) Cf. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 1, p. 264 ; Belot, *Histoire des chevaliers romains*, II, p. 256 et sq.

cette époque, Sulla, dictateur, par la *Lex Cornelia judiciaria*, remania de nouveau le jury criminel.

Sulla détestait les chevaliers, comme publicains et ennemis du Sénat ; il avait fait le rêve de restaurer l'ancienne société aristocratique, de lui rendre son éclat et sa puissance d'autrefois, afin de pouvoir, avec son appui, gouverner en souverain maître la République romaine.

Il décida donc que la judicature criminelle serait l'apanage du seul Sénat ; mais en même temps, sur son ordre, les trente-cinq tribus choisirent 300 chevaliers qui furent élevés au rang de sénateurs. Ces 600 personnages formaient deux *décuries* judiciaires, entre lesquelles le sort partageait les affaires de huit tribunaux (1).

Pour chaque affaire, le préteur président tirait, dans la décurie voulue, les noms des sénateurs qui devaient être jurés. Mais, il y eut des abus dans le tirage au sort (2), et la réforme imparfaite de Sulla ne put résister aux orages politiques.

Neuf ans après, en 684 de Rome, les chevaliers eurent leur revanche. Devant les réclamations du peuple, le préteur *Lucius Aurelius Cotta* fit voter par les tribus une loi décidant que l'*album judicum* comprendrait, à

(1) Cicéron, *in Verrem*, II, 2, 32 ; cf. aussi Tite-Live, *épître* 89 ; Appien, *De bell. civ.*, I, 59 ; Cicéron, *pro Cluentio*, 27.

(2) Cicéron, *in Verrem*, II, 31, 62. Ainsi, dans le procès d'Oppianacus (74 av. J.-C.) on aurait réparti 640.000 sesterces entre 16 jurés. Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 25, 28, 37 ; *pro Cæcina*, 10.

l'avenir trois classes ou *decuriæ* : sénateurs, chevaliers *equo publico*, *tribuni ærarii* (1). — « ... *Legem judiciariam tulit Lucius Aurelius Cotta prætor, qua communicata sunt judicia senatui et equitibus Romanis, et tribunis æerariis* » (2).

Qu'étaient à proprement parler ces *tribuni ærarii* qui paraissent pour la première fois sur la liste du jury? Voici, à leur sujet, l'opinion la plus probable.

Les *tribuni ærarii* étaient des plébéiens (3), chefs des tribus (4) qui, sans avoir le cens équestre, venaient à cet égard immédiatement après les chevaliers, et formaient la classe placée au-dessous d'eux (5). par conséquent la deuxième classe du cens (6). Il est probable, qu'à l'origine de la République, les *tribuni ærarii* constituaient une sorte de magistrature annuelle (7), et qu'ils avaient certaines fonctions, notamment le recouvrement du *tributum ex censu* (contribution exclusivement réservée à la solde), et le paiement de cette solde (8).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 47 ; *ad Atticum*, I, 16, 3 ; *ad Quint. frat.*, II, 6, 6 ; Tite-Live, *épître* XCVII ; Plutarque, *Pompée*, 22 ; Asconius, *in Pisonem*, 39 ; *in Divin. in Cæcil.*, 3. Cf. aussi Willems, *Droit public romain*, p. 94, n. 3 ; Lange, *Hist. romaine*, III, p. 192 ; Belot, *Hist. des chev. romains*, II, p. 276.

(2) Asconius, p. 16.

(3) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, VI, 1, p. 217 ; Dion Cassius, XLIII, 25.

(4) Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, VI, 1, p. 212.

(5) Madvig, *De Tribunis Ærariis disputatio* (Opuscula academica altera, *Hauniæ*, 1848, p. 242).

(6) Willems, *Le Sénat de la Rép. romaine*, II, p. 357.

(7) Cf. Mommsen, *Die rœmischen Tribus*. p. 44 (Altona, 1844).

(8) Tite-Live, IV, 60 ; V, 20 ; Aulu-Gelle, VI, 10, § 2 ; Gaius, IV,

— «... *Tributum ab eo quoque quibus attributa erat pecunia ut militi reddant tribuni ærarii dicti* », — dit Varron (1). Seulement, plus tard, cette fonction de payeur de la solde passa aux questeurs militaires : on continua à comprendre sous le nom de *tribuni ærarii* ceux que leur fortune eut autrefois appelés à remplir ces fonctions. Somme toute, à l'époque qui nous occupe, ce n'étaient plus que certains citoyens, ayant un cens déterminé par la loi (2), et venant immédiatement après les chevaliers, parmi lesquels d'ailleurs les auteurs semblent quelquefois les confondre : ainsi Velleius Paterculus après avoir dit que Sulla rendit au Sénat la judicature criminelle, ajoute qu'Aurélius Cotta la partagea également entre les sénateurs et les chevaliers, et fait par conséquent omission de *tribuni ærarii* (3). Même remarque en plusieurs passages de Cicéron (4). Erreur d'ailleurs pardonnable, les *tribuni ærarii* ne se distinguant guère des chevaliers que par un cens moins élevé et l'absence d'*equus publicus*.

27 ; Festus, v. *Vectigal* ; Cicéron, *in Catil.,* IV, 7 ; *pro Rabirio,* 9 ; *pro Plancio,* 8 ; Dion Cassius, XLIII, 25 ; Sigonius, *De jud.,* II, ch. 8. Cf. Willems, *Droit pub. romain,* p. 163, note 2 ; *Le Sénat de la Rép. romaine,* II, p. 357 et sq.

(1) Varron, *De ling. latina,* V, 181 ; VI, 86. Cf. aussi, Appien, *De bell. civ.,* III, 23 ; Tite-Live, I, 43 ; Denys, IV, 14 ; VII, 59 ; Pline, *Hist. nat.,* XXXIII, 2, § 31 ; XXXIV, I, 1.

(2) Suétone, *Octave,* 32 ; Cicéron, *Philipp.,* I, 8. Cf. aussi, Belot, *Hist. des chev. romains,* II, p. 282, d'après lequel le cens des chevaliers aurait alors été de 400.000 sest., celui des *trib. ærarii* de 300.000.

(3) Velleius Paterculus, II, 32.

(4) Cicéron, *pro Fonteio,* 15 ; *pro Flacco,* 2.

Quoi qu'il en soit, sous le régime de la loi d'Aurélius Cotta, chacun des trois ordres, sénateurs, chevaliers, *tribuni ærarii*, formait une section, *decuria*, fournissant le tiers des membres de chaque jury : le choix incombait au préteur urbain.

Ce système, qui faisait du jury criminel une représentation assez exacte des comices, se maintint pendant une quinzaine d'années. Mais, en 699 de Rome, nouveau changement, avec la *Lex Pompeia* (1). Cette loi judiciaire avait un caractère aristocratique (2). Pompée conservait bien les trois ordres de la *lex Aurelia*, seulement, il exigeait en outre certaines conditions de cens. Parmi les sénateurs, les chevaliers, les *tribuni ærarii* il ne choisit, pour en faire des jurés, que les plus riches. « *Pompeius promulgavit ut amplissimi ex censu ex centuriis, aliter quam antea lecti judices, æque tamen ex illis tribus ordinibus, res judicarent* » (3).

César alla plus loin encore : en 708 de Rome, la *lex Julia judiciaria* réduisit les décuries à deux, celle des sénateurs et celle des chevaliers, et supprima les *tribuni ærarii* (4). D'après Dion Cassius (5), cette réforme était faite pour ce motif, que César jugeait les deux premières classes plus intègres : aussi, dans ces deux clas-

(1) Cicéron, *Philip.*, I, 8.
(2) Cicéron, *in Pisonem*, 39.
(3) Asconius, *in Ciceron.*, *in Pisonem*, p. 16.
(4) *Epistola Sallustii ad Cæsarem*, I, 3 et 7 ; Suétone, *Cæsar*, 41 ; Cicéron, *ad Atticum*, VIII, 16.
(5) Dion Cassius, XLIII, 25.

ses, accorda-t-il à tous le droit d'être jurés, et non pas seulement aux plus riches, comme l'avait fait Pompée.

Enfin, vers les derniers jours de la République, en l'année 711 de Rome, Marc Antoine voulut rétablir une troisième décurie de jurés ; elle fut composée de centurions et même de simples soldats (1). Quiconque avait été centurion, était de droit revêtu de la judicature criminelle, sans condition de cens (2). Cette décurie fut fort mal composée, Antoine, comme le dit Cicéron, *ayant choisi pour juges des gens qu'on ne voudrait pas avoir pour hôtes* (3).

Cette loi néfaste, Cicéron put en obtenir la révocation : néanmoins, ce fut la première tentative d'introduction de l'élément militaire dans les jurys criminels, tentative qui ne tarda pas à se reproduire dès le début de l'Empire.

C'est ainsi que, pendant plus d'un siècle, les partis ne cessèrent de se disputer la juridiction criminelle, peut-être le plus important de tous les pouvoirs, puisque de lui dépendent et la fortune et l'honneur de tous les citoyens. « *Les guerres de Marius et de Sulla*, a dit Montesquieu, *ne se firent guère que pour savoir qui aurait le pouvoir judiciaire, des sénateurs ou des chevaliers : une fantaisie d'un imbécile l'ôta aux uns et aux autres* ;

(1) Cicéron, *Philipp.*, V, 5 et 6.
(2) Cicéron, *Philipp.*, I, 8.
(3) Cicéron, *Philipp.*, VI et XIII, 2, 3.

étrange succès d'une dispute qui avait mis en combustion l'univers » (1) !

II. — *Des conditions exigées pour être juré.*

D'après le résumé historique qui précède, on voit aisément qu'à Rome, la principale condition pour être juré dans un tribunal criminel permanent fut de faire partie de tel ou tel ordre, suivant l'époque.

Il ne faudrait pas croire, cependant, qu'il n'y eût pas d'autres conditions requises pour faire partie du jury, au moins, depuis l'époque de Gracchus, car, jusqu'alors tout sénateur pouvait être désigné, pourvu toutefois qu'il ne fut pas à ce moment revêtu d'une magistrature, ni absent de Rome, *reipublicæ causa.*

Après les réformes des Gracques, les conditions à remplir furent plus nombreuses et mieux précisées. C'est que, en somme, l'ordre équestre auquel furent attribuées les fonctions de juge criminel n'existait pas à proprement parler à cette époque, en tant qu'ordre distinct, et, on peut dire qu'il fut formé ensuite, de tous les citoyens présentant les conditions requises pour être juré.

Tout d'abord, il fallait ne pas appartenir ou avoir appartenu au Sénat, et cela est évidemment conforme au but poursuivi par la *Lex Sempronia.*

Bien plus, celui qui se trouvait être père, fils ou frère de sénateur était censé avoir les mêmes intérêts que le

(1) Montesquieu, *Grandeur et décadence des Romains*, ch. XV.

Sénat, et par le fait même écarté. La *Lex Acilia* est formelle à cet égard (1).

Inutile d'ajouter que cette première condition disparut, quand de nouvelles dispositions législatives modifièrent successivement la composition du jury.

Les autres conditions exigées, après la loi Sempronia, de celui qui voulait siéger comme juré, étaient relatives à la naissance, à l'âge, à la fortune et au domicile.

Tout d'abord, il fallait être ingénu, et les affranchis étaient rigoureusement écartés; puis, un certain cens était exigé. Il fut primitivement de 400.000 sesterces (2), et ce furent tous les ingénus possédant un cens aussi élevé, qui formèrent l'*ordo equester* (3).

Le cens d'ailleurs fut abaissé à 300.000 sesterces, lorsque, par la *Lex Aurelia*, les *Tribuni ærarii* eurent été admis parmi les jurés, peut-être même davantage encore, après que les militaires libérés prirent place dans les jurys criminels.

La question d'âge était aussi très importante: on avait posé à ce sujet une limite minima et une limite maxima: pendant la période républicaine, nul ne peut être juré avant trente ans accomplis, de même que l'on était rayé des listes, après soixante ans révolus. On a

(1) *Lex Acilia*, c. 16... *Prætor... ne quem eorum legat, quei tribunus plebis siet fueritve... queive in senatu siet fueritve queive ejus quei in senatu siet fueritve pater, frater filiusve siet*... Cf. aussi Zumpt, *Criminalprocess*, p. 20.

(2) Environ 86.000 fr.

(3) Cf. E. Belot, *Histoire des chevaliers romains*, II, p. 226.

souvent discuté sur ce point. La solution que nous donnons est cependant conforme aux dispositions de la *Lex Acilia* (1). Il est vrai qu'un texte de Suétone semble indiquer l'âge de vingt-cinq ans, et non plus de trente : « *Judices a tricesimo ætatis anno adlegit, id est quinquennio maturius quam solebant*, dit-il (2). Peut-être en fut-il ainsi dans les derniers temps de la République ; une loi restée inconnue aurait alors modifié les dispositions de la loi Acilia (3).

Enfin, le citoyen qui voulait être juré était astreint à certaines conditions de résidence. Il devait habiter Rome ou sa banlieue (4). Peut-être cette obligation ne faisait-elle qu'une avec celle d'être citoyen romain : elle dut alors tomber, quand le droit de cité fut accordé à l'Italie entière ; d'ailleurs, Cicéron nous cite même un cas, où, parmi les jurés, siégèrent des Athéniens et des Crétois (5).

Telles étaient les conditions en quelque sorte positives, exigées du juré criminel : il y avait, en outre, quelques conditions négatives. C'est ainsi que l'on ne pouvait briguer les fonctions de juge criminel, si l'on était revêtu d'une magistrature comme la préture, l'édilité, le tribunat militaire, etc. (6). De même, les femmes,

(1) *Lex Acilia*, 6.
(2) Suétone, *Octave*, 32.
(3) Cf. dans ce sens, Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 202.
(4) *Lex Acilia*, c. 16-17. Cf. aussi, Zumpt, *Criminalrecht*, II, 1, p. 404.
(5) Cicéron, *Phil.*, V, 5, 13.
(6) Cicéron, *in Verrem*, I, 10 ; *Lex Acilia*, c. 7.

les esclaves, les *insanes*, les sourds étaient exclus (1). Enfin, chose plus importante, il en était de même pour tous ceux que certaines condamnations avaient frappés d'infamie (2). Evidemment, ce point était accessoire tant que le Sénat fournit seul les membres du jury, puisque un sénateur, frappé d'une telle condamnation, était immédiatement exclu du Sénat, et, comme conséquence, n'était plus admis aux fonctions de juré (3).

Aux *infames*, il faut encore joindre comme incapables ceux qui, s'étant exilés volontairement, n'avaient pas dans la suite bénéficié d'une *in integrum restitutio*. « *Sunt item lecti judices qui fortasse excusabuntur*, dit Cicéron, *habent enim legitimam excusationem, exilii causa solum vertisse nec esse postea restitutos* » (4).

Toutes ces restrictions avaient évidemment pour but d'obtenir une sélection plus parfaite des juges criminels. Ces fonctions, très recherchées, étaient une charge publique, *munus publicum*, et, comme dans notre législation, obligatoires (5), en ce sens que porté sur la liste, le juré devait venir siéger, à moins d'excuse reconnue

(1) Paul, L. 12, 2, Dig., V, I,

(2) L. 6, § 1, Dig., *de lege Julia repetund.*

(3) Paul, l. 12, 2, Dig., *de judiciis*, V, 1...*Lege (impeditur ne judex sit) qui senatu motus est*; Marcell., l. 2, Dig., *de Senat.*, I, 9 : ..... *Cassius Longinus non putat ei permittendum, qui propter turpitudinem senatu motus est nec restitutus est judicare... quia lex Julia repetundarum hoc fieri vetat*; *Lex Acilia*, c. 13...*condemnatus siet quod circa eum in senatum legei non liceat*. Cf. aussi, Cicéron, *pro Cluentio*, 42, 120.

(4) Cicéron, *Phil.*, V, 5, 14. Cf. aussi, *Tables d'Héraclée*, 118.

(5) L. 18, § 14, Dig., *de muneribus*, L. 4.

légitime, et cela sous peine d'amende. Quant à la recevabilité des excuses, c'était le magistrat président qui en décidait.

III. — *Les listes du jury.*

Il nous reste à examiner maintenant une question assez obscure ; comment étaient dressées les listes du jury, ce que l'on appelait l'*album judicum* ?

Ce qui est certain, parce que cela tient à la nature même de la *quæstio perpetua*, c'est que la liste devait être renouvelée tous les ans, les jurés ne pouvant être nommés que pour ce laps de temps (1). Ceci posé, exista-t-il, dès l'origine des *quæstiones perpetuæ*, un *album judicum*, c'est-à-dire une liste générale de jurés, dressée chaque année, et dans laquelle on aurait pris les juges criminels nécessaires à chaque procès ?

Il faut répondre négativement (2). Cela est d'ailleurs conforme à l'histoire des tribunaux permanents. Tant que le Sénat fournit exclusivement les membres des *quæstiones perpetuæ*, la liste des sénateurs tint lieu d'*album judicum*. Même après la *Lex Sempronia*, la situation fut peu modifiée : on remplaça le tableau des sénateurs par celui de citoyens ayant droit à l'*equus publicus* et remplissant les conditions dont nous avons parlé plus haut.

Il y eut simplement substitution d'une liste de 1800 noms à une liste de 300 noms.

(1) *Fragmenta legis Aciliæ*, c. 8 ; Dion Cassius, LIV, 16.
(2) Cf. dans ce sens, Mommsen, *Dr. pub. rom.*, trad. Girard, VI.

Ainsi, pendant cette période d'une soixantaine d'années, qui va de 605 de Rome à la loi Plautia, il n'y eut pas d'*album* général proprement dit. Qu'en était-il besoin, puisque, en somme, les lois appelaient éventuellement à siéger comme juges criminels tous les membres, tantôt de l'ordre sénatorial, tantôt de l'ordre équestre, et qu'il existait des tableaux tout dressés de chacun de ces ordres ?

Cependant, cette opinion n'est pas partagée par certains auteurs, d'après lesquels il y aurait eu dès l'origine une liste générale annuelle dressée pour chaque *quæstio perpetua*. D'autres, enfin, prétendent qu'une liste annuelle aurait bien été dressée, mais qu'elle aurait été commune à tous les tribunaux permanents.

Pour nous, ce fut seulement à partir de la *Lex Aurelia* de 684 de Rome, qu'il fut question de rédiger chaque année une liste spéciale de jurés, ou, pour mieux dire, des personnes aptes à être choisies comme tels.

C'est que, à dater de cette loi, le jury, comprit dans ses rangs des sénateurs, des chevaliers, des *tribuni ærarii*, et cela en nombre égal pour chaque ordre. Il fallait donc bien désigner ceux qui, parmi les sénateurs, chevaliers et tribuns pouvaient être appelés à siéger. Annuellement, le préteur urbain composait une liste et n'y devait porter que des hommes d'une probité reconnue... *prætores urbani qui jurati debent optimum quemque in delectos judices referre*, nous dit Cicéron (1).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 43, 121.

On obtenait ainsi une première sélection, dans laquelle, nous allons le voir, on désignait les jurés de chaque affaire.

Ainsi, pendant une première période, pas d'autre liste générale que le tableau des sénateurs ou celui des chevaliers ; pendant une seconde période, à partir de la *Lex Aurelia*, établissement par le préteur urbain (1), lors de son entrée en fonctions, d'une liste unique et générale. Cette liste était affichée publiquement, et, par un tirage au sort, les *quæstores urbani* répartissaient les jurés entre les différentes *quæstiones* (2) ; mais cela seulement après la *Lex Pompeia.*

Le préteur avait donc peu d'influence sur la confection de la liste générale des jurés ; il en était autrement pour la liste spéciale à chaque *quæstio.*

Au moment de prendre la présidence d'un tribunal permanent, dans les dix jours de son entrée en charge, chaque magistrat publiait une liste comprenant un certain nombre de jurés, susceptibles éventuellement de siéger dans le tribunal qu'il devait diriger ; ces jurés étaient, croyons-nous, choisis par le magistrat dans la liste générale, et on n'eut recours au tirage au sort, que lorsque la *Lex Pompeia* eut confié ce soin aux *quæstores urbani* (3).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 43 ; Sénèque, *De beneficiis*, III, 7 ; Suétone, *Claude*, 16.
(2) Dion Cassius, XXXIX, 7.
(3) Cicéron, *ad Attic.*, IV, 15, *in Pisonem*, 40.

Outre le droit de nomination, le préteur possédait aussi, au moins en principe, le droit de retirer leur mandat aux *judices jurati* (1) ; mais, sauf cette exception, il était lié par la liste des juges criminels qu'il avait lui-même dressée, et ne pouvait légalement en appeler d'autres à siéger.

Quant au nombre des jurés portés sur l'*album* spécial à chaque *quæstio*, il dut varier à l'infini, suivant la nature des procès rentrant dans la compétence de chaque tribunal criminel, suivant aussi les influences politiques : d'abord assez restreint, tant que les fonctions de juge criminel furent disputées avec acharnement, il s'accrut peu à peu, pour atteindre plusieurs milliers de noms (2) quand le droit de juger eût perdu de sa considération.

C'est ainsi que, d'après la *Lex Acilia repetundarum*, la *quæstio de repetundis* comptait sur son *album* 450 jurés ; il est vrai, nous devons le dire, que certains auteurs (3) prétendent que la loi *Acilia* parle d'une liste générale de jurés établie pour toutes les *quæstiones*. A notre avis, la liste générale devait être beaucoup plus considérable ; d'ailleurs, d'après la *Lex Pompeia* la *quæstio de vi* aurait eu une liste particulière de trois cent soixante jurés (4).

Il nous reste à parler maintenant, de la façon dont

(1) Mommsen, *Droit pub. romain*, trad. Girard, III, p. 262.
(2) Pline, *Histoire naturelle*, XXXIII, 7.
(3) Cf. notamment, A. W. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 1, 99.
(4) Plutarque, *Pompée*, 55 ; Velleius Paterculus, II, 16.

étaient désignés les jurés qui devaient siéger dans chaque affaire : nous traiterons, en même temps, la question de l'exercice du droit de récusation, puisque, c'est seulement lorsque ce droit a été exercé, que la liste définitive du jury se trouve définitivement arrêtée.

Deux systèmes étaient employés à Rome pour établir le jury spécial de chaque cause.

Le plus ancien, et aussi, le plus compliqué, était appelé *editio*, du mot *edere*, choisir, parce que, c'était par le choix successif de l'accusation et de la défense que le jury se trouvait constitué. L'accusateur, puis après lui, l'accusé, proposaient un certain nombre de jurés pris dans l'album particulier de la *quæstio* : chaque fois, la partie adverse en repoussait un certain nombre. Ceux qui restaient, formaient le jury définitif. Cette procédure nous est rapportée dans les fragments de la *Lex Acilia repetundarum* (1). D'après ces textes, pour le cas de la *quæstio de repetundis*, l'*album* particulier du tribunal aurait compté 450 membres : sur ce nombre, l'accusateur et l'accusé devaient proposer chacun cent membres, la partie adverse en récusait cinquante. Il restait donc en définitive, cent juges appelés à juger l'affaire (2).

Ce système n'était autre chose que l'application au droit criminel de la vieille formule : *Neminem voluerunt*

(1) *Lex Acilia repetundarum*, l. 12-26.
(2) Cicéron, *pro Plancio*, 15-16 ; Madvig, *L'État romain*, trad. Ch. Morel, III, p. 337.

majores nostri esse judicem, nisi qui inter adversarios convenisset (1), — d'après laquelle un citoyen romain ne pouvait avoir que les juges de son choix.

Mais, cependant, d'après Zumpt (2) le système de l'*editio* aurait été quelque peu différent de celui que nous venons d'exposer, en ce sens, qu'aux cent juges obtenus par les choix et récusations des parties, le magistrat en aurait adjoint un même nombre, pris non plus sur l'*album* du tribunal, mais directement dans les divers ordres de citoyens, auxquels appartenaient les cent premiers juges.

Somme toute, cette procédure de l'*editio* était assez compliquée : lorsque le nombre des jurés eût été considérablement augmenté, à l'époque de Sulla, ce premier système fut à peu près totalement abandonné pour celui de la *sortitio* (3).

Dans ce cas, le président du tribunal réunissait dans une urne les noms de tous les juges portés sur l'*album* de la *quæstio* qu'il dirigeait ; il procédait ensuite au tirage au sort d'autant de noms qu'il était nécessaire. Ce nombre fut excessivement variable, et nous ne croyons pas qu'il ait existé à ce sujet de règles générales (4).

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 43.
(2) A W. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 1, p. 125 ; *Criminalprocess*, p. 30. Cf. Sénèque, *De beneficiis*, III, 7.
(3) Sur l'emploi du mot *sortitio*, cf. Suétone, *Octave*, 29 ; Cicéron, *in Verrem*, I, 6, 10 ; Cicéron, *pro Plancio*, 17.
(4) Cf. *Lex Acilia repetundarum*, l. 23, 24, 25 : Asconius, *in Cicer. pro Scauro*, 2.

A l'époque de Cicéron, nous voyons, dans différents procès, le nombre des jurés varier de trente-deux à soixante-quinze. C'est ainsi que nous trouvons trente-deux juges dans le procès d'Oppianacus (1) ; cinquante dans celui de Flaccus et Procilius (2) ; cinquante et un, dans le procès de Milon (3); cinquante-six dans le procès de Clodius (4); enfin soixante-dix juges dans le procès de Scaurus (5), et soixante-quinze, dans celui de Pison (6).

Lorsque, après la *Lex Aurelia*, les trois ordres furent appelés concurremment à former le jury, les juges furent-ils pris en nombre égal dans chaque ordre, de même qu'il y en avait un nombre égal inscrit sur l'*album* particulier de chaque *quæstio perpetua* ?

On ne saurait préciser sur ce point : mais, d'après quelques exemples, cette égalité semble avoir été à peu près respectée : c'est ainsi que, dans le procès intenté à Milon pour le meurtre de Clodius, les juges se répartissaient de la façon suivante : 18 sénateurs, 17 chevaliers, 16 *tribuni ærarii*. Dans le procès de concussion intenté à Scaurus, sur 70 jurés, il y avait 22 sénateurs, 23 chevaliers, 25 tribuns. En fait d'ailleurs, la prépondérance appartenait toujours aux chevaliers, avec lesquels s'identifiaient presqu'entièrement les *tribuni ærarii*.

(1) Cicéron, *pro Cluentio*, 27.
(2) Cicéron, *pro Flacco*, 2 ; Cicéron, *ad Att.*, IV, 15.
(3) Cicéron, *pro Milone*, passim.
(4) Cicéron, *ad Attic.*, I, 16.
(5) Cicéron, *ad Quint, fr.*, III, 4.
(6) Cicéron, *in Pisonem*, 40 ... *An ego expectem dumde te quinque et septuaginta tabellæ diribeantur* ?

Si, après la *sortitio*, les parties se déclaraient satisfaites du premier choix, le tribunal, *consilium*, était considéré comme définitivement constitué.

Dans le cas contraire, l'accusateur, comme l'accusé, avait faculté d'exercer son droit de récusation ; l'exercice de ce droit, en faisant des vides dans les rangs du jury, devait avoir pour conséquence l'obligation de procéder à un ou plusieurs tirages au sort complémentaires, dits *subsortitiones* (1).

Quant au droit de récusation, il s'exerçait à Rome d'une façon très large ; du moins, il en fut ainsi jusqu'à l'époque des *Leges Corneliæ* de Sulla. Ce droit s'appelait *rejectio* ; l'accusateur l'exerçait le premier, puis, après lui, la défense. D'ailleurs, ni l'un ni l'autre n'avait à donner de motifs : il suffisait de dire que l'on récusait telle personne (2). « *Sors judicem assignat*, dit Pline, *licet rejicere, licet exclamare* : *Hunc nolo* » (3) !

Dans quelles limites s'exerçait ce droit de récusation ? Il est assez difficile de préciser à ce sujet, faute de documents. Ce que l'on sait, c'est qu'une loi Cornelia de Sulla ne laissa, à l'accusateur comme à l'accusé, que la faculté de récuser trois juges, du moins, quand il s'agissait de plébéiens ou de chevaliers ; les sénateurs pouvaient en récuser davantage : ainsi Verrès en récusa six (4). Antérieurement à cette loi, les limites du droit

(1) Cicéron, *in Verrem*, I, 6, 10; II, 1, 61 ; *pro Cluentio*, 32, 33, 35.
(2) Cicéron, *De oratore*, II, 70 ; *in Verrem*, III, 60 ; *Philipp.*, XII, 7.
(3) Pline, *Panég.*, 36.
(4) Cicéron, *in Verrem*, II, 31, 77 ; *pro Milone*, passim.

de récusation devaient être beaucoup plus étendues.

D'ailleurs, tout porte à croire que la prescription de Sulla n'eût qu'une existence éphémère ; en effet, nous trouvons en 59 av. J.-C., une *Lex Vatinia de alternis consiliis rejiciendis*, permettant, lorsque l'une des parties avait fait ses récusations, que l'autre récusât d'un bloc tout le *consilium* (1), y compris, dit-on, le président, lorsque celui-ci était un *judex quæstionis* ; nous avons déjà signalé en passant ce dernier point.

Les récusations terminées, on comblait les vides faits dans les rangs des jurés par une *subsortitio*. Le même procédé était encore employé, lorsque, pour un motif légalement admis, un juré devait, de lui-même, se retirer : par exemple, s'il était nommé à une magistrature (2).

Enfin, il y avait encore lieu de procéder à un nouveau tirage au sort, lorsque le président s'apercevait que, parmi les jurés, siégeaient un ou plusieurs parents ou alliés de l'accusateur ou de l'accusé. En effet, le devoir du président de la *quæstio* était de les remplacer immédiatement. Tous les parents et alliés devaient-ils être ainsi indistinctement écartés ? Non certes : les parents au delà du degré de cousins issus de germains, et les alliés autres que le beau-père, le gendre, le beau-fils n'encouraient aucune incapacité de ce fait. Ajoutons que le magistrat-président devait aussi remplacer ceux

(1) Cicéron, *in Vatin.*, 11.

(2) Cicéron, *in Verrem*, I, 10, § 10 ; II, 1, § 61 ; *pro Cluentio*, 33.

des jurés qui faisaient partie de la même société politique ou corporation civile, *sodalitas*, *collegium*, que l'accusé ou l'accusateur.

Ainsi, finalement, se trouvait constitué le jury spécial à chaque affaire, soit par *editio*, soit par *sortitio*. Nous devons, en terminant, signaler une troisième façon de procéder, spéciale d'ailleurs à la *quæstio de sodaliciis*.

En 699 de Rome (55 av. J.-C.), une *Lex Licinia* décida que, devant ce tribunal, l'accusateur désignerait quatre tribus, parmi lesquelles la défense pouvait en récuser une : les trois tribus restantes fournissaient le jury, dont les membres étaient librement choisis dans leur sein par l'accusateur (1). Cependant, quelques auteurs pensent que le choix était fait par le préteur.

Nous en avons terminé avec ce qui concerne les membres d'un jury criminel, pendant le dernier siècle de la République romaine. Successivement, nous avons examiné dans quelles classes de citoyens ils furent choisis : quelles conditions d'âge, d'honorabilité, de fortune on exigeait d'eux ; de quelle manière, enfin, étaient dressées les différentes listes, et constitué le jury spécial à chaque affaire.

Quelques mots suffiront pour caractériser les fonctions du juré romain.

Nous avons déjà dit que c'était là une fonction pu-

(1) Cicéron, *pro Plancio*, 15, 16, 17... *nos neque ex delectis judicibus, sed ex omni populo, ne que editos ad rejiciendum, sed ab accusatore constituto judices ita feremus, ut neminem rejiciamus?...*

blique,— *munus publicum*,— que l'on n'était pas libre d'accepter ou de repousser à son gré : «...*Qui non habet excusationem, etiam invitus judicare cogitur* » (1).Le président de la *quæstio* avait un droit de coercition sur les jurés, pouvait leur infliger une peine pécuniaire en cas d'absence,ou les envoyer quérir de force par ses *viatores*. En fait, on était à Rome beaucoup moins rigoureux à cet égard qu'on ne l'est par exemple dans notre législation des Cours d'assises. Outre qu'il existait un certain nombre d'excuses légales, le président fermait souvent les yeux sur l'absence de quelques jurés ; de plus, ceux qui étaient présents n'étaient pas absolument forcés de voter, et les deux tiers des voix des membres présents suffisaient au prononcé d'un jugement valable (2). Ce ne fut que plus tard, au début de l'Empire, ou, peut-être, aux derniers jours de la République, lorsque les fonctions de juges criminels furent moins recherchées, que l'on se départit quelque peu de cette indulgence.

§ 3. — L'accusation.

« *A Rome*, dit Montesquieu, *il est permis à un citoyen d'en accuser un autre : cela était établi selon l'esprit de la République, où chaque citoyen doit avoir pour le bien*

(1) Loi 13, § 2, Digeste, L, 5.
(2) Cicéron, *pro Cluentio*, 27. Cf. A. W. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 259.

public un zèle sans bornes, où chaque citoyen est censé tenir tous les droits de sa patrie dans ses mains » (1).

Ce fut bien, en effet, la caractéristique de la procédure criminelle romaine, d'être essentiellement accusatoire, du moins, depuis la création des *quæstiones perpetuæ*; jusqu'alors, s'il était permis à tout citoyen de se porter dénonciateur, le droit d'accusation, pour s'exercer, avait toujours besoin de l'intermédiaire du magistrat compétent.

A partir du VII[e] siècle, les accusations privées deviennent la règle : tout citoyen peut, en principe, se porter accusateur. Ce rôle qui, à l'époque impériale, fut regardé comme infâme, et qui peut-être même était tombé en discrédit dans les dernières années de la République, puisque Cicéron ne craint pas de comparer certains accusateurs *aux oies du Capitole et aux chiens à qui on casse les reins quand ils aboient à tort et à travers* (2) ; ce rôle, disons-nous, fut longtemps considéré comme utile et fort honorable ; et le même Cicéron en fait foi : « ...*Accusatores multos esse in civitate utile est*, dit-il, *ut metu contineatur audacia. Innocens si accusatus sit absolvi potest, nocens nisi accusatus fuerit condamnari non potest* » (3). Le grand orateur proclamait aussi la supériorité des accusations volontaires : *Pour avoir de l'au-*

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, chap. VIII.

(2) Cicéron, *pro Roscio Amerino*, 47, 136. Cf. aussi J. Poiret, *Essai sur l'éloquence judiciaire à Rome*, p. 185.

(3) Cicéron, *pro Roscio Amerino*, 20, 55.

torité, disait-il, *il faut que les accusateurs le soient volontairement, ...qui quidem graves esse non possunt, nisi voluntarii* (1).

Enfin, nous voyons Quintilien s'exprimer dans le même sens : «...*Leges ipsæ nihil valent, nisi actoris idonea voce munitæ* » (2).

Avoir traduit beaucoup de gens en justice, et avoir plaidé contre eux avec succès était un honneur, et à la fois aussi, un moyen de se faire connaître et d'arriver aux fonctions publiques. Les plus illustres citoyens ne considéraient pas ce rôle comme indigne d'eux, et tour à tour, Caton, Caius Gracchus, Crassus, Appius Claudius Pulcher, pour ne citer que quelques noms, s'y exercèrent avec succès.

Que si, plus tard, les fonctions d'accusateur furent décriées, c'est que, ceux qui les remplissaient, oubliant l'intégrité et le désintéressement de leurs devanciers, n'y voyaient plus qu'un moyen de s'enrichir facilement, grâce à la menace et au chantage (3).

Mais, il n'en fut pas ainsi pendant la plus grande partie du VIIe siècle : le droit d'accusation fut alors véritablement collectif et social. C'était, somme toute, la conséquence du développement d'une société qui comprend peu à peu qu'il ne suffit plus, comme aux temps primitifs, de laisser le droit de poursuivre à la

(1) Cicéron, *de Legibus*, III, § 20.
(2) Quintilien, *Instit. orat.*, XII, 7.
(3) Cf. Cicéron, *de Officiis*, II, 14, 50 ; *Brutus*, 34, 130, 131.

seule partie lésée, et qui, cependant, n'en est pas encore arrivée à la conception d'un ministère public chargé de découvrir et de poursuivre au nom de la société les crimes qui peuvent en compromettre la tranquillité : on laisse alors, comme moyen terme, à chaque citoyen, le droit de poursuivre tout fait qui, sans le léser directement ou personnellement, mérite néanmoins d'être puni.

Ainsi donc, devant la juridiction criminelle des *quæstiones perpetuæ*, l'État n'était pas partie au procès ; son rôle se bornait, d'une part, à protéger les citoyens contre des accusations inconsidérées ou même calomnieuses ; d'autre part, à encourager ceux qui, poussés par *ce zèle sans bornes pour le bien public*, que Montesquieu voudrait voir au cœur de tout citoyen d'une république, ne craindraient pas d'assumer le fardeau d'une accusation criminelle.

L'accusateur, nous l'avons déjà dit, c'est *quivis ex populo* (1). Que faut-il entendre par là ? Est-ce à dire que, seul, un citoyen romain pouvait se porter accusateur ? Il est à croire qu'il en fut tout d'abord ainsi : les provinciaux et alliés qui n'avaient pas droit de cité et voulaient porter une accusation devaient trouver un citoyen romain qui voulût bien se charger de le faire en leur lieu et place. Cependant, depuis les lois Acilia et

(1) Ulpien, 43, § 10 ; Digeste, *de ritu nuptiarum*, 23, 2.....*publico judicio, quo cuilibet ex populo experiri licet.....*

Servilia *de repetundis*, et, comme nous le verrons plus loin, dans certains cas déterminés, les alliés et provinciaux furent autorisés à se porter accusateurs.

Cette opinion, soutenue par nombre de bons auteurs (1), nous semble la plus probable : sans doute, Zumpt (2) prétend que les mots *quivis ex populo* s'appliquaient à tous les sujets de Rome, et que d'ailleurs, dans certains cas, on accordait le droit de cité comme récompense à l'accusateur triomphant, ce qui semblerait bien établir qu'un non-citoyen pouvait soutenir l'accusation. Nous répondrons que ce dernier fait ne contredit pas la théorie que nous proposons d'accepter, puisque nous reconnaissons que les lois Acilia et Servilia *repetendarum* autorisèrent, dans certains cas, des non-citoyens à se porter accusateurs, et que, précisément, Cicéron nous rapporte que la dignité de citoyen fut accordée à un accusateur qui avait triomphé dans une *actio de repetundis pecuniis* (3).

Quant aux mots *quivis ex populo* nous objecterons seulement que, dans la plupart des auteurs, le terme *populus* ne comprend que l'ensemble des citoyens romains.

Quoi qu'il en soit, voici quelles étaient les autres con-

(1) Cf. Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, etc. ; Walter, *op. cit.*, § 854 ; G. Humbert, article *accusator*. *Dictionnaire* de Daremberg et Saglio.

(2) Zumpt, *Criminalprocess*, p. 35.

(3) Cicéron, *pro Balbo*, 24, 54.

ditions requises chez celui qui voulait se porter accusateur.

Tout d'abord, les femmes étaient exclues de l'accusation ; cela ressort clairement d'un texte d'Ulpien au Digeste (1).

Quelle était la cause de cette exclusion? Sans doute, la faiblesse inhérente à leur sexe, comme l'on disait à Rome, *propter fragilitatem sexus*, ce qui sembla toujours un motif suffisant pour maintenir les femmes dans une véritable infériorité, à l'égard de tout ce qui touchait de près ou de loin aux affaires publiques (2). Cependant, il ne semble pas que cette exclusion ait été en toute circonstance et très sévèrement maintenue, si nous en croyons Papinien : «... *Certis ex causis concessa est mulieribus publica accusatio*, » dit ce jurisconsulte, et il cite, entre autres exemples, l'accusation portée par une femme contre un accapareur de vivres (3).

A plus forte raison les femmes avaient-elles licence de se porter accusatrices, lorsqu'elles poursuivaient quelqu'un pour la mort d'un proche parent, d'un enfant, etc. «... *Non est permissum mulieri publico judicio quemquam reum facere, nisi scilicet parentium liberorumque, et patroni et patronæ et eorum filii, filiæ, nepotis, neptis mortem exequatur* » (4).

(1) Ulpien, l. 4, Digeste, *de accusatione*, XLVIII, 2.
(2) Cf. Ulpien, l. 2, Digeste, *de reg. juris*, L, 17.
(3) Papinien, l. 2, 1, Digeste, *de accusatione*, XLVIII, 2.
(4) Papinien, *eodem loco citato*.

Pour des raisons évidemment semblables à celles qui avaient fait en général écarter les femmes du rôle d'accusateur, on en avait aussi écarté les mineurs. D'après Ulpien (1) jusqu'à dix-sept ans, en aucun cas, on ne pouvait porter une accusation ; cette incapacité était même prolongée jusqu'à vingt-cinq ans, s'il s'agissait d'une accusation d'adultère (2).

Certaines conditions sociales, certaines fonctions étaient aussi un empêchement à ce que l'on pût porter une accusation ; par exemple, les militaires, *propter sacramentum* (3), et parce que, durant qu'ils étaient rangés sous les drapeaux, ils ne relevaient pas des juges de droit commun ; de même, les magistrats, peut-être parce qu'eux-mêmes ne pouvaient être l'objet d'une accusation (4).

Enfin, la même prohibition frappait les esclaves, sauf cependant s'il s'agissait d'une accusation de lèse-majesté, de fausse monnaie, de suppression ou de falsification de testament. Ajoutons d'ailleurs, qu'en cequi concerne les militaires et les fonctionnaires il n'y eut pas, à l'époque de la République, de prohibition formelle ; c'était plutôt un usage passé en force de loi (5).

(1) Ulpien, l. 15, 6, Digeste, LXVIII, 5.

(2) Ulpien, l. 1, 3, *de postulatione*, Digeste, III, 1.

(3) Macer, l. 3, Digeste, XLVIII, 2. ...*Alii (prohibentur accusare propter sacramentum ut qui stipendium merent.*

(4) Macer, *eodem loc. cit... alii... propter magistratum potestatemve...* Cf. aussi, Digeste, l. 2, *de in jus vocando.*

(5) Cf. Zumpt, *Criminalprocess*, p. 36, note 4.

Aux diverses causes d'exclusion des fonctions d'accusateur que nous venons d'énumérer, il faut encore ajouter l'indigence : mais, nous devons dire qu'il n'existe aucune preuve certaine que cette clause d'exclusion ait existé au temps de la République. «... *Nonnulli propter paupertatem, ut sunt, qui minus quam quinquaginta aureos habent* », dit Hermogénien (1). Cinquante sous d'or, tel était le minimum que devait posséder quiconque voulait se porter accusateur. Sans doute, l'indigent n'ayant rien à perdre, ne devait inspirer qu'une médiocre confiance, et ne présenter qu'une responsabilité illusoire, en cas de poursuites calomnieuses ; peut-être aussi, craignait-on qu'ils n'extorquassent de l'argent, en menaçant les citoyens de porter contre eux une accusation.

Notons, en passant, que les faux témoins étaient aussi exclus du droit de porter une accusation.

Nous arrivons maintenant à la classe la plus nombreuse d'incapables, aux *infames*. «... *Alii prohibentur accusare, propter delictum proprium, ut infames* », dit Hermogénien (2). L'exclusion des *infames* n'avait d'autre base que leur indignité : mais cette indignité pouvait résulter de bien des causes différentes, ayant d'ailleurs, dans tous les cas, pour résultat d'entraîner l'incapacité spéciale qui nous occupe en ce moment.

Quant aux textes que nous possédons sur cette matière, ils émanent pour la plupart de jurisconsultes de

(1) Hermogénien, l. 8, Digeste, XLVIII, 2.
(2) Macer, l. 8, Digeste, *de accusat.*, XLVIII, 2.

la période de l'Empire : nous indiquerons donc, en énumérant les diverses catégories d'*infames*, les présomptions qui nous font croire que les règles contenues dans ces textes étaient déjà en vigueur à l'époque républicaine.

L'infamie, et l'incapacité qui en était la conséquence, pouvaient résulter en premier lieu d'un jugement. « ...*Is qui judicio publico damnatus sit*, dit Ulpien, *jus accusandi non habet* » (1). Telles étaient, par exemple, les condamnations pour faux témoignage, bigamie, etc. Cela semble-t-il avait à peine besoin d'être dit, et, évidemment, des condamnés de ce genre devaient trouver peu de crédit, s'ils élevaient jamais la prétention de se poser en redresseurs de tort. Aussi, selon toute probabilité, cette incapacité a-t-elle dû exister, même dans la République, puisque, somme toute, elle se justifie par des raisons de simple bon sens.

En second lieu, venaient ceux qui avaient été notés d'infamie pour avoir porté une accusation jugée calomnieuse, ou pour s'être rendus coupables de *prævaricatio*. « .... *Sed et calumnia notatis jus accusandi ademptum est. Item.... qui prævaricationis causa quid fecisse judicio publico pronuntiatus erit...* » (2). Ici encore, il n'est pas douteux que les dispositions de ce texte puissent s'appliquer à l'époque républicaine. En effet, devant les *quæstiones perpetuæ* du VII[e] siècle, les accusateurs pou-

(1) Ulpien, l. 4, Digeste, *de accusat.*, XLVIII, 2.
(2) Ulpien, l. 4, Digeste, *de accusat.*, XLVIII, 2.

vaient être déclarés coupables de calomnie ou de prévarication, et pour ce, notés d'infamie : nul doute que, dès cette époque, cette flétrissure ait entraîné l'incapacité dont nous parle Ulpien (1).

Quant à ceux qui composaient la troisième catégorie d'*infames*, les acteurs, les entremetteurs; et ceux qui luttaient dans l'arène avec des bêtes fauves « ... *qui cum bestiis depugnandi causa in arenam intromissi sunt, quive artem ludicram vel lenocinium fecerint* » (2), rien ne nous permet d'affirmer qu'ils aient été exclus du droit de se porter accusateurs, avant l'époque des empereurs.

Une réputation sans tache était donc exigée : s'il s'élevait un débat préjudiciel sur le plus ou moins d'honorabilité de celui qui prétendait se porter accusateur, cette question devait être tranchée préalablement par le tribunal saisi de la question principale. Remarquons, en terminant, que les *infames* étaient cependant admis à se porter accusateurs s'il s'agissait d'un crime de lèse-majesté : «... *Famosi qui jus accusandi non habent, sine ulla dubitatione admittuntur ad hanc accusationem* » (lèse-majesté) (3).

Toutes les incapacités dont nous venons de parler cessaient cependant, malgré leur caractère absolu, dès

(1) Cf. dans notre sens Zumpt, *Criminalprocess*, p. 43.

(2) Ulpien, l. 4, Digeste, *de accus.*, XLVIII, 2. Cf. aussi Cicéron, *pro Roscio Amerino*, 20 ; Montesquieu, *Esprit des Lois*, VI, 8.

(3) Cf. Modest., l. 7, Digeste, *ad legem Juliam majestatis*, XLVIII, 4.

que l'intérêt personnel était en jeu : « ... *Hi tamen omnes, si suam injuriam exequantur, mortemve propinquorum defendant, ab accusatione non excluduntur* » (1).

Seuls restaient absolument exclus les mineurs (2).

Jusqu'ici nous ne nous sommes inquiétés que des incapacités absolues : il nous reste à dire quelques mots des incapacités relatives, c'est à-dire de celles qui frappent, dans un cas déterminé, une personne qui dans toute autre occurence, ou dans une position différente, serait pleinement capable.

C'est ainsi que les enfants ne pouvaient intenter un *crimen publicum* à leurs parents (3), tandis que ces derniers le pouvaient à l'égard de leurs enfants (4). De même, l'affranchi ne pouvait accuser son patron (5). Cependant, pour les enfants, comme pour les affranchis, il y avait exception à cette règle générale, quand il s'agissait de crimes de lèse-majesté, de fausse monnaie, d'accaparement de vivres : « *de annona, propter publicam utilitatem* » (6).

(1) Macer, l. 11, Digeste, XLVIII, 2. Cf. aussi : Ulpien, l. 4, *ibidem* : *Is... jus accusandi non habet, nisi liberorum, vel patronorum suorum mortem eo judicio, vel rem suam exequatur*. Cf. Code Justinien, *de his qui accus.*, IX, I.

(2) Papinien, l. 2, § 1, Digeste, XLVIII, 2.

(3) L. 11, § 1, Digeste, *de accusat.*, XLVIII, 2.

(4) *Code Justin.*, *de his qui accus. poss.*, l. 14.

(5) Ulpien, l. 4, Digeste, XLVIII, 2 : Papinien, l. 1, *eod. loc. cit.*; Macer, l. 8, *eod. loc. cit. ...Alii (prohibentur accusare) propter condicionem suam, ut libertini contra patronos*.

(6) L. 13, Digeste, *de accus.*, XLVIII, 2.

Il était aussi admis que le questeur ne pouvait accuser le préteur sous les ordres duquel il avait exercé ses fonctions (1).

Enfin, ne pouvait se porter accusateur le citoyen qui avait déjà intenté une action, encore en cours d'instance (2), non plus que celui qui était actuellement l'objet d'une accusation (3) (à moins que celle qu'il prétendait porter ne fût motivée par un crime plus grave), ni que celui qui était reconnu avoir reçu de l'argent pour porter une accusation, « .... *qui nummos ob accusandum acceperit* » (4).

Comme on le voit, l'Etat avait, dans la mesure du possible, limité le nombre de ceux qui pouvaient se porter accusateurs : de plus, diverses responsabilités incombaient parfois à l'accusateur inconsidéré ou téméraire.

Il pouvait, en effet, se rendre coupable dans l'exercice de ses fonctions de trois sortes de délits, punis de peines sévères. « ...*Accusatoris temeritas*, dit Marcien, *tribus modis detegitur, et tribus pœnis subjicitur, aut cum calumniantur, aut prævaricantur, aut tergiversantur* » (5).

1° *Calumnia*. — Calomnier, c'était intenter sciemment et traîtreusement une action non fondée : « ...*falsa*

(1) Cf. Cicéron, *Divin. in Cæcil.*, XI.
(2) L. 12, § 2, Digeste, XLVIII, 2. Cf. aussi, Macer, l. 8, Digeste, XLVIII, 2 ; Venuleius, l. 12, 2, Digeste, XXVIII, 2.
(3) L. 5, Digeste, *ibidem*.
(4) Macer, l. 8, Digeste, *ibidem*.
(5) L. 1, Digeste, *ad Sen. Cons. Turpillianum*, XLVIII, 16.

crimina intendere » (1). Même le Digeste comprend, sous le nom de *calumniator*, celui qui a reçu de l'argent pour ne pas se porter accusateur en matière criminelle (2).

Tout accusateur devait, en déposant sa demande de poursuites, prêter le serment qu'il n'agissait pas dans un but de vexation, *calumniæ causa postulare* (3), — sans que d'ailleurs, ce serment le mît à l'abri de poursuites ultérieures en dénonciation calomnieuse. En revanche, tout acquittement de l'accusé n'impliquait pas forcément que l'accusateur se fût rendu coupable de calomnie; il pouvait par exemple, y avoir insuffisance de preuves : « ...*Non utique qui non probat quod intendit protinus calumniare videtur* » (4).

Pour que l'accusateur fut considéré comme s'étant rendu coupable de calomnie, et fut susceptible d'être puni comme tel, il fallait que l'absolution de l'accusé résultât de la fausseté dûment reconnue des allégations portées contre lui : il fallait, de plus, qu'une décision judiciaire déclarât l'accusateur coupable de calomnie. Quelquefois, cette décision était prise par le magistrat seul, pendant la procédure *in jure*, si la mauvaise foi de l'accusateur était à ce moment déjà évidente. Dans d'autres cas, cette mauvaise foi n'éclatait que pendant

(1) Marcien, l. 1, Digeste, *ibidem.... Calumniari est falsa crimina intendere...* Cf. aussi, Paul, *Sentences*, I, 5, 1 : ...*Calomniosus est, qui sciens prudensque per fraudem negotium alicui comparat.*

(2) L. 3, Digeste, *de calumnia*, III, 6.

(3) *Lex Acilia repet.*, l. 19. Cf. aussi Cicéron, *ad Familiares*, VIII, 8, 3.

(4) L. 1, Digeste, *ad Senat. cons. Turpillianum*, XLVIII, 16.

la procédure *in judicio*; alors, après le verdict d'acquittement, le président du tribunal s'adressait à l'accusé, reconnu innocent, en ces termes : *Calumniatus es*, — puis proposait sommairement aux jurés qui avaient siégé dans l'affaire principale, de déclarer par un nouveau jugement, l'accusateur coupable de calomnie. Parfois, la question était renvoyée au lendemain, si la culpabilité de l'accusateur paraissait être douteuse, et nécessiter une procédure moins expéditive (1).

On ne saurait douter que le *calumniator* ait toujours été rigoureusement puni, et cela, même avant l'époque des *quæstiones perpetuæ*. Seulement, les renseignements sont sur ce point fort restreints.

Dans la période qui nous occupe en ce moment, le calomniateur n'échappait à un châtiment que dans un seul cas, lorsque la calomnie résultait d'une accusation portée par un fils contre le meurtrier supposé de son père. « ...*Calumniæ pœna in paternæ mortis accusatum cessabat* » (2).

Quant à la peine, ou aux peines qui frappaient les calomniateurs, elles résultaient d'une loi Remmia (3), qui, bien que sa date soit incertaine, doit remonter au milieu du VIIe siècle de Rome. On pense en général, que le calomniateur était condamné à la peine même qu'il

(1) Cf. Asconius, *in Cic. pro Scauro*, p. 30.
(2) L. 4, au Code *de calumniatoribus*.
(3) Cf. Marcien, l. 1, § 2, Digeste, *ad Sen. Cons. Turpill.*, XLVIII, 16. « *Calumniatoribus pœna lege Remmia irrogatur* ».

réclamait contre l'accusé reconnu innocent : bien plus il paraîtrait que l'accusateur, dans la formule du serment *de calumnia* prêté par lui, consentait d'avance à cette condamnation éventuelle. C'était donc, en quelque sorte, la peine du talion, à laquelle venaient s'ajouter une flétrissure morale, puisque le calomniateur était noté d'infamie, et aussi certaines incapacités particulières : il ne pouvait, par exemple, se porter accusateur à l'avenir ; on croit de même qu'il n'était plus admis à déposer comme témoin dans un procès criminel (1).

Il nous reste à parler d'une autre sorte de châtiment qui aurait été prévu par la *Lex Remmia*. L'accusateur convaincu de calomnie aurait été marqué au front, au moyen d'un fer rouge, de la lettre K, première lettre du mot *kalumniator* ou *calumniator*. C'était la peine dont Cicéron menaçait Erucius dans son discours pour Roscius d'Amérie (2). Mais il est peu probable qu'il y eut là autre chose qu'une périphrase oratoire (3) ; la marque au fer rouge eût été un châtiment bien sévère pour l'ensemble du droit criminel romain, d'où la peine de mort était, en fait, presque abolie ; en tout cas, si ce

(1) Cf. Papinien, l. 13, Digeste, *de testibus*, XXII, 5. ...*Quæsitum scio an in publicis judiciis calumniæ damnati testimonium in judicio publico prohibere possint.*

(2) Cicéron, *pro Sex. Roscio Amerino,* 19, 55 ; 20, 57. ...*Illam litteram... ita vehementer ad caput affigit*...Cf. aussi : l.1, § 2, Dig., *ad Sen. Cons. Turpill.*, XLVIII, 16 ; Rein, *Criminalrecht*, p. 809 ; Geib, *Criminalprocess*, p. 291.

(3) *Contrà*, Zumpt, *Criminalprocess*, p. 378.

châtiment exista jamais, ce n'était plus qu'un souvenir à l'époque contemporaine des *quæstiones perpetuæ*.

2° *Prævaricatio*. — Le second cas dans lequel un accusateur pouvait se voir infliger une peine, c'était s'il se rendait coupable de *prævaricatio*. Il y avait *prævaricatio*, par exemple, lorsque l'accusateur s'entendait avec l'accusé pour le faire acquitter, en dissimulant ou en dénaturant une partie des faits ; d'une manière générale, en cas de collusion frauduleuse, rendant illusoire l'accusation. « ... *Prævaricator est*, dit Ulpien, *qui diversam partem adjuvat, prodita causa sua* » (1), et dans le même sens, Marcien : « ... *Prævaricatorem eum esse ostendimus qui colludit cum reo, et translaticii munere accusandi defungitur, eo quod proprias quidem probationes dissimularet, falsas vero excusationes admitteret* » (2).

On considérait que l'accusateur qui se rendait coupable de *prævaricatio* trahissait, en quelque sorte, le mandat qu'on lui avait confié, et dont il avait assumé la responsabilité : il s'était fait, contre un criminel, le porte-parole de la société, il devait à soi-même, et aux autres, de remplir sérieusement et sans coupables défaillances le rôle d'accusateur.

De même que lorsqu'il s'agissait de calomnie, l'accusateur devait être déclaré prévaricateur par un jugement

(1) Ulpien, l. 1, § 1, Digeste, *de prævar.*, XLVII, 15.

(2) Marcien, l. 1, § 1, Digeste, *ad Sen. Cons. Turp.*, XLVIII, 16 ; Cicéron, *pro Cluentio*, 21, 58. Cf. aussi, Pline, *ép.* I, 20... *Prævaricatio est... transire dicenda. . breviter attingere quæ sint repetenda.,. inculcanda... infigenda.*

spécial (1). Quelle peine pouvait-on prononcer contre lui ? Nous ne saurions au juste le dire ; le Digeste parle d'une peine extraordinaire (2). Sans doute le prévaricateur était noté d'infamie (3), et exclu, à l'avenir, du nombre des accusateurs, défenseurs et témoins éventuels ; peut-être lui appliquait-on la peine du talion (4). Enfin, dans les derniers temps de la République, il pouvait être frappé d'une peine pécuniaire, dont le maximum était cinq *aurei* (5).

Il faut reconnaître, d'ailleurs, que, dans la plupart des cas, il devait être, pour les juges, d'une grande difficulté de savoir si l'accusateur s'était, ou non, rendu coupable de *prævaricatio* ; car, ici, les deux parties, accusateur et accusé, se trouvaient agir en parfait accord. Au contraire, lorsqu'il s'agit de calomnie, on conçoit que l'accusé fasse tous ses efforts pour faire éclater aux yeux des juges, en même temps que sa propre innocence, la mauvaise foi de ses accusateurs.

3° *Tergiversatio.*— Le troisième délit, indiqué par le Digeste, et dont peut se rendre coupable l'accusateur, est

(1) Cf. Macer, l. 3, § 2, Digeste, XLVII, 15 : *...lege cavetur, ut non prius accusetur quam de prioris accusatoris prævaricatione constiterit et pronuntiatum fuerit.*

(2) L. 2, Digeste, XLVII, 15 : .....*Sciendum quod hodie his (qui) prævaricati sunt, pœna injungitur extraordinaria.*

(3) L. 4, Digeste, XLVII, 15 : *Si is... prævaricator pronuntiatus sit, infamis erit.* Cf. aussi : Cicéron, *pro Cluentio*, 31 ; Ps. Asconius, *in divinationem*, p. 99 : *...accusatoribus prævaricatione infamibus...*

(4) Cf. Tacite, *Annales*, XIV, 41.

(5) Cf. Macer, l. 3, § 3, Digeste, 47, 15.

la *tergiversatio*, qui consistait à abandonner, sans motif plausible, l'accusation... *Tergiversatio est in universum ab accusatione desistere* (1). Nous n'insisterons pas sur ce point : car, bien que la *tergiversatio* ait été connue à l'époque républicaine, elle ne fut cependant punie comme délit que sous le règne de Néron. Avant cette époque, l'accusateur coupable de *tergiversatio* subissait seulement une flétrissure morale : « *Nec sine ignominia relinquere poterat accusationem* », dit Cicéron (2).

Des récompenses accordées aux accusateurs.

Nous venons de passer en revue toutes les précautions prises par l'Etat, pour empêcher que ses citoyens ne souffrissent préjudice, par suite d'accusations calomnieuses, ou même simplement inconsidérées.

Cependant, il n'y a pas à se le dissimuler, il est bien plus souvent nécessaire d'encourager que de modérer le zèle des accusateurs bénévoles ; aussi comprit-on de bonne heure à Rome, qu'il était nécessaire, par des promesses de récompenses, de tirer les citoyens de leur indifférence pour les infractions à la loi pénale qui ne les touchaient pas directement.

Déjà, à l'époque des rois, on donnait au dénonciateur une récompense prélevée sur le patrimoine du condamné (3). Tite-Live rapporte aussi, qu'aux premiers

(1) Marcien, l. 1, § 1, Digeste, *ad S. C. Turpillian.*, XLVIII, 16.
(2) Cicéron, *pro Cluentio*, 31, 86.
(3) Cf. Denys., IV, 4.

jours de la république, on récompensa par la liberté et le droit de cité, un esclave qui avait dénoncé le complot devant rétablir la royauté à Rome (1).

A l'époque qui nous occupe plus particulièrement, les récompenses étaient tantôt pécuniaires, tantôt purement honorifiques (2), sans qu'il soit possible, d'ailleurs, de préciser bien exactement dans quels cas on accordait les unes ou les autres.

1° *Récompenses pécuniaires.* — En général, les récompenses pécuniaires étaient prélevées sur le patrimoine du condamné, ou, en cas d'insuffisance, sur le trésor public (3). Quel était le montant ordinaire de ces récompenses ? nous l'ignorons absolument : tantôt elles consistaient dans une somme d'argent déterminée, tantôt dans une quote-part du patrimoine du condamné.

D'après une loi Mamilia, l'accusateur pouvait recevoir un quart, ou même la moitié soit des biens confisqués, soit de l'amende prononcée (4) ; d'où, paraît-il, le surnom de *quadruplatores* donné quelquefois aux accusateurs (5).

Si le taux n'avait pas été prévu par la loi, il était déterminé par le juge ; d'ailleurs, c'était, à l'époque répu-

(1) Cf. Tite-Live, II, 5.

(2) Cicéron, *pro Roscio*, 20 ; *pro Cluentio*, 4. Cf. aussi Asconius, *in Mil.*, p. 54 : *...accusante Fulvio, cui a lege præmium datum est.*

(3) Gaius, l. 25, Digeste, XXIX, 5. *...quinque aureos ex bonis occisi, aut, si inde ea quantitas redigi non possit, ex publico accipiat.*

(4) Cf. Tite-Live, XXIX, 14, 17 ; Tacite, *Annales*, IV, 20 ; II, 32.

(5) Cicéron, *Divin. in Cæcil.*, 7, 24 ; Festus, v° *Quadruplatores.*

blicaine, une coutume pour tous les accusateurs qui se respectaient, de refuser toute récompense pécuniaire : c'est ainsi que Cicéron refusa toute récompense pour s'être porté accusateur de Verrès (1).

2° *Récompenses honorifiques.* — Quant aux récompenses purement honorifiques, elles étaient d'espèces très diverses.

Si c'était un esclave, qui avait triomphé dans une accusation, il recevait en récompense la liberté, quelquefois même, le droit de cité (2). S'agissait-il d'un affranchi, la récompense consistait en ce qu'on lui octroyait d'ordinaire le rang d'ingénu.

Enfin, si l'accusateur heureux était homme libre, Latin ou pérégrin, il pouvait recevoir le droit de cité romaine (3). La *Lex Acilia* avait accordé cette faveur éventuelle à tous les pérégrins (4), mais la *Lex Servilia* la restreignit aux seuls Latins (5).

Il y avait d'ailleurs,des récompenses de moindre im-

(1) Plutarque, Cicéron, 3.

(2) Tite-Live, II, 5 ; XXIX, 19.

(3) Cicéron, *pro Balbo,* XXIII : *...quomodo T. Caponius, damnato C. Massone, civis romanus est factus...* Cicéron, *pro Balbo,* XXIV : *...quod si acerbissima lege Servilia. . hanc Latinis, id est fœderatis, viam ad civitatem populi jussu patere passi sunt...*

(4) *Lex Acilia,* l. 76.

(5) Cf. Mommsen, *Corp. I. Lat.*,I, p.70, LXXVI, *in fine* : « *...Apparet igitur in hac quoque re, viam ad civitatem, labente republica, magis magisque coartatam esse et jus olim peregrinis omnibus permissum, post legem Serviliam non remanisse, nisi Latinis...* Cf. aussi, Laboulaye, *op. cit.*, p. 241 ; Madvig, *op. cit.*, I, p. 273 ; Girard, *Manuel de droit romain,* p. 106.

portance, pour les hommes libres, non citoyens ; c'est ainsi qu'ils pouvaient être dispensés totalement ou partiellement du service militaire, bénéficier d'un dégrèvement d'impôts, ou recevoir le *jus provocationis ad populum*.

Quant aux citoyens romains, la façon dont ils étaient récompensés variait suivant le rang qu'ils occupaient : c'est, du moins, ce que l'on peut déduire des dispositions de la *Lex Calpurnia de ambitu*. L'accusateur heureux n'appartenait-il pas au Sénat ? il pouvait être promu sénateur (1), ou, du moins, passer de son ordre dans un ordre plusélevé.

Il pouvait encore, s'il avait été lui-même condamné pour brigue, être réhabilité, et recouvrer ses honneurs et dignités (2). Enfin, mais c'était alors une récompense d'importance moindre, il pouvait être dispensé du service militaire.

Que si, au contraire, celui qui avait fait triompher une accusation criminelle se trouvait appartenir au Sénat, il recevait en récompense un rang plus élevé dans cette assemblée (3), ou bien pouvait recouvrer le rang qu'il avait perdu par suite d'une condamnation.

Telles étaient les principales des récompenses accordées : certainement, il devait y en avoir encore d'autres, mais les auteurs sont muets sur ce point. Enfin, nous

(1) *Contrà* Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 232.
(2) Cicéron, *pro Sulla*, 18 ; *pro Balbo*, 25 ; *pro Cluentio*, 36.
(3) Cicéron, *pro Balbo*, 57 ; Dion Cassius, XXXVI, 23.

avons déjà dit, plus haut, qu'on ne saurait guère préciser dans quels cas on accordait une récompense pécuniaire, dans quels cas une récompense purement honorifique.

La théorie de Zumpt (1), d'après laquelle on n'aurait accordé de récompense honorifique que lorsque le condamné était frappé dans son honneur, et dans cette proportion seulement, de telle façon que l'accusateur récompensé prît, en quelque sorte, le rang perdu par le condamné, cette théorie, disons-nous, nous paraît quelque peu spécieuse.

La divinatio. — Quoi qu'il en soit, on comprendra aisément que de telles faveurs excitassent, malgré les quelques risques à courir, le zèle des citoyens. Aussi arriva-t il très fréquemment, que plusieurs personnes se présentèrent à la fois pour se porter accusateurs. Or, c'était un principe du droit criminel romain qu'il ne pouvait y avoir qu'un seul accusateur en nom pour une même affaire : de là, nécessité de faire un choix : « ...*Si plures existant qui eumdem in publicis judiciis accusare volunt, judex eligere debet eum qui accuset, causa scilicet cognita, æstimatis accusatorum personis, vel de dignitate, vel ex eo quod interest, vel ætate, vel moribus, vel alia justa causa* » (2).

D'après ce texte, le choix semblerait avoir appartenu

(1) Cf. Zumpt, *op. cit.*, II, 2, p. 233 et sq. ; *Criminalprocess*, p. 60.
(2) Ulpien, l. 16, Digeste, *de accusatoribus*, XLVIII, 2 ; Tacite, *Annales*, II, 30.

au président de la *quæstio* ; mais, il n'en fut ainsi qu'à l'époque impériale : tant que dura la République, il fallait avoir recours à une procédure spéciale, la *divinatio* (1), afin de décider à qui serait confiée la poursuite.

Qu'était-ce à proprement parler que la *divinatio* ? C'était un débat préliminaire, une sorte de petit procès préjudiciel (2), avec ses plaidoiries particulières, et dans lequel on ne s'inquiétait pas de la question principale : « *...Divinatio dicitur hæc oratio, quia non de facto quæritur, sed de futuro uter debet accusare* » (3). Il était porté devant la *quæstio* saisie du débat principal, sans qu'il fût besoin, cependant, de ne s'adresser qu'aux mêmes juges, ni que fussent présents tous ceux qui devaient prendre part au jugement de l'affaire principale (4). D'ailleurs, dans ce petit procès préjudiciel, tout ne se serait pas absolument passé comme dans le procès principal : c'est ainsi que les jurés auraient été dispensés de prêter serment (5).

Les jurés décidaient en se basant, comme le dit le texte, cité plus haut, du Digeste, sur des considérations d'âge, d'honorabilité, de mœurs ; quel était, entre tous

(1) Aulu-Gelle, II, 4, 3 ; Quintilien, *Inst. Orat.*, III, 10, 13 : *...Cum de constituendo accusatore quæritur..., ea res judicumque cognitio divinatio appellatur.*

(2) Cf. Cicéron, *Divin. in Cæcilium*, 4, 13, 19, 20 ; *ad Quint. fratr.*, III, 2.

(3) Pseudo-Asconius. p. 99 ; Orelli, *in Divin. argument.*

(4) Cf. Cicéron, *in Verrem*, IV, 42, 90 ; II, 1, 6, 15.

(5) Pseudo-Asconius, p. 99 ; Orelli, *in Div. arg. : ...Alii putant ideo divinationem dici, quod injurati judices, in hâc causa sedeant...*

ceux qui se présentaient, le plus digne et le plus apte, *idoneior*, à devenir l'accusateur en nom. C'est ainsi que, lorsqu'il s'agit de choisir l'accusateur qui porterait la parole contre Verrès, Cicéron se trouva en compétition avec Cæcilius. Le premier fut préféré, sans doute à cause de son talent et de son honorabilité, mais aussi, parce qu'il avait été questeur en Sicile, qu'il devait, par conséquent, être au courant des choses et gens de cette province, et, de plus, parce qu'il n'avait pas été, comme Cæcilius, questeur sous les ordres de Verrès.

Cette procédure incidente de la *divinatio* ne se présentait pas quand le procès était porté devant les Comices, ou même devant les *quæstiones extraordinariæ*, puisque, devant ces juridictions, le magistrat était seul capable de porter une accusation. Mais, elle devint, au contraire, très fréquente devant les tribunaux criminels permanents ; car, à cette époque de corruption générale, les inculpés employaient tous les moyens possibles pour échapper à une condamnation, suscitant, par exemple, des accusateurs fictifs, et de connivence avec eux, afin d'écarter des accusateurs convaincus.

L'exemple le plus connu de *divinatio* est celui dont nous avons parlé plus haut, et qui fut l'occasion pour Cicéron du discours resté célèbre sous le nom de *divinatio in Cæcilium*.

Quant au mot *divinatio*, il vient peut-être de ce que l'on considérait que le choix à faire entre les accusateurs éventuels, devait résulter d'une sorte d'inspiration, com-

parable à celle résultant de la prise des auspices ; peut-être plutôt, de ce que cette procédure incidente était absolument conjecturale, laissant libre carrière à la sagacité des juges, les témoins et autres moyens de preuve étant écartés dans cette procédure préjudicielle (1).

Celui des accusateurs éventuels qui avait été choisi après la *divinatio*, portait le nom d'*accusator*. Quant à ses concurrents évincés, ils n'étaient pas pour cela absolument exclus de l'audience : ils pouvaient, s'ils le jugeaient à propos, s'adjoindre à l'accusateur principal, pourvu toutefois que celui-ci n'y fît pas d'opposition (2). Ces co-accusateurs recevaient le nom de *subscriptores*, parce qu'ils mettaient leur signature au bas de l'acte d'accusation, au-dessous de celui de l'accusateur principal (3). En fait, on trouve souvent dans les auteurs les *subscriptores* qualifiés d'*accusatores* (4).

Quel était le rôle des *subscriptores* ? En principe, c'était d'aider l'accusateur principal, qui, comme nous le verrons plus loin, supportait la charge, non seulement de l'accusation proprement dite, mais aussi de toute l'instruction : « *Subscriptores autem dicuntur qui adjuvare*

(1) Pseudo-Asconius, p. 99 ; Orelli, *Argum. in divination*... « *Quod res agatur sine testibus et sine tabulis, et his remotis argumenta sola sequantur judices, et quasi divinent.* »

(2) Cf. Cicéron, *Divin. in Cæcil.*, 16, 51.

(3) Cf. Cicéron, *pro Milone*, 3 ; *pro Plancio*, 1 ; *pro Cluentio*, 47 ; Tacite, *Annales*, III, 67. Cf. Madvig, *op. cit.*, III, p. 348.

(4) Cf. Cicéron, textes cités ci-dessus, et *ad Quint. frat.*, III, 3.

accusatorem causidici solent (1). Mais, ils auraient eu de plus une fonction non moins importante : ils étaient chargés, paraît-il, de surveiller l'accusateur, et de prévenir toute prévarication de sa part : « *Subscriptores non solum juvandi accusatoris causa adhiberi solent, sed etiam ut non facile corrumpatur* » (2).

Quelques mots, maintenant, pour terminer, sur le nombre des *subscriptores* : pouvait-il être illimité ? Nous manquons totalement de documents pour ce qui concerne la première partie du VII[e] siècle ; pour l'époque suivante, il semble, d'après les exemples tirés des auteurs, que le nombre des *subscriptores* ait beaucoup varié.

D'après Cicéron, il était rare et extraordinaire qu'il n'y en eût aucun (3). Le fait se présenta cependant, notamment dans l'accusation portée par M. Tuccius contre Sempronius Rufus, devant la *quæstio de vi*.

Toujours d'après Cicéron, nous trouvons deux *subscriptores* dans le procès de Plancius (4) ; trois *subscriptores*, Caton, Cneius Postumius et Sulpicius le fils, dans le procès intenté à Murena (5). Il semble, d'ailleurs, que ce nombre de trois ait été un maximum (au moins lorsque, dans les dernières années de la République, on

(1) Asconius, *in Divin.*, 15. Cf. Tacite, *Annales*, I, 74.
(2) Cf. *Ant. Ferratii Epistolarum Libri*, I, 6. Venise, 1738.
(3) Cf. Cicéron, *épit.* VIII, 8, 1.
(4) Cicéron, *pro Plancio*, 24 ; Valère-Maxime, IV, 2, 5.
(5) Cicéron, *pro Murena*, 24, 27 ; *pro Cœlio*, 11 ; *Divin. in Cæcilium*, 15, 49 ; *ad Quint. fratrem*, III, 3.

eût limité le nombre des défenseurs), et cela, afin de ne pas donner un avantage à l'accusation. Mais, auparavant, le nombre des accusateurs pouvait être aussi élevé que celui des défenseurs (1).

Maintenant, comment les attributions de l'accusation étaient-elles réparties, lorsque l'*accusator* était assisté d'un ou de plusieurs *subscriptores*? Tout ce que nous pouvons dire, c'est que l'*accusator* avait la direction de la procédure, les *subscriptores* s'inquiétant surtout de réunir les matériaux et les preuves nécessaires à l'accusation.

§ 4. — L'accusé et la défense.

Ce qui caractérise particulièrement le droit criminel romain à l'époque qui nous occupe, c'est l'égalité de tous les citoyens devant la loi répressive: patriciens et plébéiens étaient justiciables des mêmes tribunaux, et, du moment qu'il s'agissait de crimes de droit commun, les sénateurs eux-mêmes pouvaient être condamnés.

Il n'y eut à cette règle générale que deux exceptions, en faveur des magistrats et des citoyens absents de Rome pour le service de la République.

« *Magistratum populi non licet accusare* », dit un texte au Digeste (2) et cette règle prévalut dès l'origine de

(1) Geib, *Criminalprocess*, p. 322. Cf. aussi : *Ferratii Epistolarum Libri*, I, 24. Venise, 1738. *Contrà* : Zumpt, *Criminalprocess*, p. 60, note 1.

(2) Venuleius, loi 12, Digeste, *de accusatione*, XLVIII, 2.

Rome. Mais cela n'était vrai que tant que le magistrat était en fonctions ; une fois sorti de charge, il rentrait immédiatement dans le droit commun. C'était, il faut bien en convenir, une mesure indispensable, de décider qu'un magistrat ne pouvait être accusé pendant la durée de ses fonctions, si l'on voulait lui conserver quelque autorité.

Quant à examiner si tous les magistrats bénéficiaient de cette protection, cela ne saurait rentrer dans notre cadre ; en tout cas, il est absolument certain qu'il en était ainsi pour ceux qui étaient revêtus de l'*imperium*. Ulpien le dit formellement : « ...*In jus vocari oportet neque consulem... neque ceteros magistratus qui imperium habent* » (1).

La seconde exception existait en faveur de ceux qui étaient absents de Rome pour un service public, *reipublicæ causa* (2). Evidemment, il eût été inique de permettre, qu'en leur absence, en quelque sorte commandée, ils aient pu être traduits devant un tribunal criminel. Bien entendu, nous mettons tout d'abord hors de cause, les militaires, qui, par le fait même qu'ils se trouvaient sous les drapeaux, ne relevaient plus que de la juridiction du chef d'armée. Mais, tout procès criminel, intenté par exemple contre un gouverneur de province, en ce moment absent, ne pouvait commencer

(1) Ulpien, l. 2, Digeste, II, 4. Cf. aussi : Dionys., X, 50, et Asconius, *in Cicer. pro Scauro*, p. 19.

(2) Ulpien, l. 15, § 1, Digeste, XLVIII, 5.

avant son retour à Rome. En fait, si l'on portait une accusation contre un absent *reipublicæ causa*, on pouvait s'adresser au Sénat pour faire hâter le retour de celui que l'on voulait inculper : ceci, d'ailleurs, ne contredisait en rien l'exception que nous venons de signaler. «.... *Neque enim visum est absentem reipublicæ causa inter reos referri, dum reipublicæ operatur* » (1).

Dans le paragraphe ci-dessus, nous n'avons parlé que de celui qui est absent pour cause de service public. Mais, l'exception ne s'étendait nullement à ceux dont l'absence n'avait pas le même motif, et, ils pouvaient être accusés et condamnés, sans qu'il y eût d'ailleurs de procédure spéciale par défaut ou par contumace, non plus qu'un moyen, pour celui qui aurait été condamné pendant son absence, de faire modifier le jugement rendu.

Quant aux conséquences du défaut de l'accusé, elles variaient beaucoup suivant les circonstances. S'il ne se présentait pas pendant la procédure *in jure*, lors de l'*interrogatio*, et que sa culpabilité fût patente, la peine édictée par la loi pouvait lui être immédiatement appliquée, sans recourir à l'intervention du jury.

Mais, le défaut pouvait aussi avoir lieu au jour du jugement. Si l'accusé défaillant faisait présenter un motif d'excuse, et qu'il fût reconnu valable, le procès pouvait

(1) Cf. Cicéron, *in Vatinium*, 14, 34 et aussi Venuleius, l. 12, Dig., XLVIII, 2 : *.....accusare non licet..... eumve qui reipublicæ causa abfuerit.*

être ajourné. La maladie était une excuse, comme aussi la nécessité de paraître le même jour devant un autre tribunal (1).

Si l'accusé ne se présentait pas et ne faisait pas valoir d'excuse, le procès suivait son cours, comme s'il eût été présent, sauf que la procédure était abrégée ; et, une condamnation pouvait être prononcée (2).

Enfin, si l'accusé était parti en exil volontaire, on décrétait simplement contre lui, l'*interdictio ignis et aquæ.*

Passons maintenant à la manière dont l'accusé présentait sa défense devant les *quæstiones perpetuæ.*

Nous avons dit, dans notre première partie, qu'il était d'habitude que, devant les comices, l'accusé se défendît en personne...*causam ipse per se dicere* (3), bien qu'il parût devant le peuple entouré d'un nombreux cortège de parents, d'amis, de clients ou de patrons.

Peu à peu cependant, vers la fin du VI[e] siècle, l'accusé prit l'habitude de confier sa défense à un autre citoyen, et cette habitude se développa considérablement lors de l'institution des *quæstiones perpetuæ*, sans qu'ait disparu cependant le cortège d'assistants, qui, à des titres

(1) Asconius, in Cic., *pro Milone*, p. 49 : .....*obtinuit ne prius causam de ambitu diceret quam de vi judicium erat perfectum.*

(2) Cf. Cicéron, *in Verrem*, II, 17, 38. *Contra* P. Ayrault, *Ordre et formalité*, etc., p. 617.

(3) Ulpien, l. 15, § 1, Digeste, XLVIII, 5. Cf. aussi Tite-Live, XXXVIII, 51.

divers, se présentaient devant le tribunal à la suite de l'inculpé.

On distingue à cette époque les *patroni*, les *advocati*, enfin les *laudatores*. Nous allons examiner successivement quel était le rôle et l'utilité de chacun d'entre eux (1).

1° *Les patroni.* — Le *patronus*, appelé quelquefois aussi *orator* ou *causarum patronus*, correspond à peu près à l'avocat d'aujourd'hui; mais, le terme d'*advocatus* ne fut employé dans cette acception qu'à l'époque des empereurs (2).

Le rôle du *patronus* consistait à suivre la procédure, et surtout à prononcer la plaidoirie en faveur de l'inculpé. C'est encore lui qui interrogeait les témoins, contradictoirement avec l'accusateur, coutume que l'on retrouve encore de nos jours dans la procédure criminelle de l'Angleterre. Si l'accusé ne pouvait trouver de *patronus*, le préteur lui en donnait un (3). Mais cela arrivait rarement : bien plus, il était peu fréquent de voir un seul *patronus* assis au banc de la défense : Cicéron, cependant, dit qu'il se chargea seul de la défense de Cluentius, suivant l'ancienne coutume (4).

(1) Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 40, 110. ...*quis eum unquam non modo in patroni, sed in laudatoris aut advocati loco viderat ?* — *pro Rabirio*, 6 ; *de legibus*, II, 3, 6 ; *pro Balbo*, 1 ; *pro Sestio*, 1, 3.

(2) Cf. Cicéron, *de Orator.*, II, 47, 196 ; 74, 301 ; *pro Cluentio*, 40, 110. Cf. aussi J.Poiret, *Essai sur l'éloquence judiciaire* à Rome, p. 109.

(3) Paul, l. 1, § 4, Digeste, III, 1 : ...*Ait prætor : Si non habebunt advocatum (patronum) ego dabo.*

(4) Cicéron, *pro Cluentio*, 70, 199.

D'ordinaire, les *patroni* étaient trois ou quatre (1) ; ce chiffre était considéré comme le nombre réglementaire, et l'on cite comme exception le procès de Scaurus, où il y eut jusqu'à six *patroni* ou *oratores* (2).

Une loi de Pompée, la *Lex Pompeia judiciaria* de l'an 52 av. J.-C., limita le nombre des *oratores*. Mais cette ordonnance ne fut guère respectée en fait, jusqu'à la fin de la république. La même loi tenta aussi de limiter le temps réservé aux plaidoiries. On sait quel admirable essor avait pris à Rome l'éloquence judiciaire pendant le VII[e] siècle : mais la prolixité des orateurs, qui ne craignaient pas d'abuser des instants du Tribunal, jusqu'à plaider pendant une journée entière, *diem eximere dicendo*, fit qu'on limita à trois heures le temps réservé à la plaidoirie de la défense (3).

Y eut-il, à Rome, des conditions spéciales exigées chez celui qui se présentait comme défenseur? Il semble bien qu'il en dut être ainsi, tous ceux qui voulaient arriver aux honneurs se vouant à l'éloquence judiciaire. Néanmoins, nous manquons de renseignements précis à ce sujet, avant la période impériale, car c'est alors

(1) Cf. Cicéron, *pro Rabirio*, 6, 18 ; *pro Flacco*, 17, 41 ; *pro Cœlio*, 10, 23. On trouve, cependant, deux défenseurs seulement dans les procès de Rabirius, de Lucius Flaccus, de Sestius, etc.

(2) Asconius, *in Ciceronem, pro Scauro* : ...*Defenderunt Scaurum sex patroni, cum ad id tempus raro quisquam pluribus quam quatuor uteretur.*

(3) Cf. Cicéron, *pro Flacco*, 33 ; *in Verrem*, II, 1, 9 ; *Brutus*, 94 ; *de finibus*, IV, 1 ; Dion Cassius, XL, 52. Cf. aussi Laboulaye, *op. cit.*, p. 362.

seulement que fut constitué un véritable ordre des avocats. Cependant, déjà, sous la République, nous savons que l'on excluait des fonctions de défenseur les femmes, les mineurs de 25 ans, les sourds, les aveugles et les *infames*.

Il y avait aussi, paraît-il, certaines conditions d'apprentissage ; de plus, une surveillance aurait été exercée par le Sénat, qui aurait eu le droit de suspendre les *patroni*.

Ce que nous avons dit ailleurs des fonctions d'accusateur, nous pouvons le répéter à plus forte raison encore de celles de défenseur: elles étaient le meilleur moyen et le chemin le plus court pour arriver aux honneurs (1).

Aussi, au début, les défenseurs ne songèrent-ils pas à se faire rétribuer: «... *Apud antiquos eloquentia nullo præmio laudabilior fuit..... ergo nec defensor pecuniam accipiebat.* » Peu à peu, cependant, ils considérèrent l'art de la parole comme une profession, et prirent l'habitude de se faire rémunérer largement. Leurs exigences étant devenues exorbitantes, le tribun du peuple *Cincius Alimentus* fit, en l'année 204 av. J.-C., passer une loi interdisant aux défenseurs d'accepter la moindre rétribution : « *ne quis ob causam orandam munus accipiat* » (2).

(1) Cf. Tite-Live, *épit.* XLIX; cf. aussi Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, p. 152 et 360.

(2) Tacite, *Annales*, XI, 5 et aussi XII, 22 ; Cicéron, *de Orator.*, II, 71.

Cette loi est connue sous le nom de *Lex Cincia de donis et muneribus*; son application, d'ailleurs, dut maintes fois rester lettre morte : car, si elle prescrivait une interdiction, elle ne faisait rien de plus, et n'édictait aucune sanction (1).

2° *Les advocati.* -- Avec les *patroni*, aux côtés de l'accusé se mettaient les *advocati* (2). Quel était, au juste leur rôle? Ce n'étaient, pour ainsi dire, que des figurants, qui, par leur présence, leur tenue de circonstance (3), apportaient un appui à l'inculpé, et quelquefois, impressionnaient les juges en sa faveur. C'est ainsi que Sulla, accusé devant la *quæstio de vi*, comparut entouré de l'élite de la noblesse (4).

Quelquefois aussi, les *advocati* étaient des jurisconsultes éminents, à l'avis desquels, au cours du procès, les défenseurs pouvaient avoir recours (5). Il paraîtrait, d'ailleurs, qu'ils ne prenaient jamais la parole, sinon à voix basse. «...*Qui defendit alterum in judicio advocatus dicitur, si aut jus suggerit, aut præsentiam suam commodat amico* (6).

(1) Cf. P. F. Girard, *Manuel élémentaire de Droit romain*, p. 908 et sq.

(2) On trouve le terme *advocatus* notamment dans Cicéron, *pro Quinct.*, II, 5 ; VIII, 30 ; *pro Cæcina*, 27, 77 ; Suétone, *Auguste*, 56.

(3) Cf. Cicéron, *pro Sestio*, 69, 144 ; *pro Plancio*, 12, 29 ; Asconius in Ciceronem, *pro Scauro*, p. 29. Orelli. Cf. aussi Poiret, *Essai sur l'éloquence judiciaire à Rome*, p. 110.

(4) Cicéron. *pro Sulla*, II, 5. ...*An vero, in quibus subseliis hæc ornamenta ac lumina reipublicæ viderem,in his me apparere nollem.*

(5) Cf. Cicéron, *pro Quinctio*, II, 5.

(6) Pseudo-Asconius, p. 104, *in Divin. in Cæcilium*. Orelli. Cf. aussi

3° *Les laudatores.* — En troisième et dernier lieu venaient les *laudatores*. C'étaient, en général, des citoyens connus, qui complétaient, en quelque sorte, la plaidoirie des défenseurs, en lisant, soit en leur nom propre, soit au nom de personnes absentes ou même de cités, de provinces, des éloges de l'inculpé composés pour la circonstance. C'est ainsi que Pompée revint à Rome, tout exprès pour être le *laudator* de P. Sestius (1).

On peut dire que les *laudatores* tenaient à la fois des défenseurs et des témoins à décharge : cependant, ils différaient de ces derniers, en ce sens que leurs déclarations ne portaient pas nécessairement sur les questions soulevées par le procès en cours ; ils se contentaient, le plus souvent, de faire l'éloge de la vie passée de l'accusé.

L'usage des *laudationes* remonte, sans doute, aux procès politiques de la période précédente, procès dans lesquels l'accusé faisait entendre en sa faveur les déclarations des hommes de son parti. Le nombre des *laudatores* pouvait être assez considérable : d'après Cicéron, un accusé ne pouvait même se présenter convenablement, et avec quelques chances de succès, qu'à la condition d'avoir au moins dix *laudatores*.— « ...*Qui decem laudatores dare non potest, honestius est ei nullum dare,*

Cicéron, *pro Sulla*, 29, 81 ; *pro Cluentio*, 19, 54 ; *Brutus*, 84, 290 ; Tacite, *Dialog.*, 6.

(1) Cf. Cicéron, *ad Famil.*, I, 9, 7.

quam illum quasi legitimum numerum consuetudinis non explere » (1).

Aussi, la *lex Pompeia judiciaria* de l'an 52 av. J.-C. vint-elle interdire toutes les *Laudationes*; et cela, avec juste raison, car, comme le dit Laboulaye, *elles n'étaient autre chose qu'un moyen d'agir sur le tribunal par l'influence des grands personnages* (2).

Mais, il faut l'avouer, cette prohibition demeura toute platonique, et Pompée, lui-même, postérieurement à sa loi, produisit une *laudatio* en faveur du tribun du peuple Munatius Plancus (3), accusé en vertu de la *lex Licinia de sodalitiis*.

(1) Cicéron, *in Verrem*, V, 22, 57. Cf. aussi : Cicéron, *pro Cluentio*, 19 ; *pro Sulla*, 29 ; Suétone, *Octave*, 56.

(2) Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, p. 369. — C'est ainsi que Scaurus avait eu 9 *laudatores*, tous personnages consulaires. Cf. Asconius, in Cicer., *pro Scauro*, p. 25, 26. Orelli.

(3) Cf. Plutarque, *Cat.*, 48 ; *Pompée*, 55 ; Dion Cassius, XL, 55.

CHAPITRE DEUXIÈME

LA PROCÉDURE SUIVIE DEVANT LES *quæstiones perpetuæ*.

Trois principes fondamentaux dominent à Rome la procédure criminelle suivie devant les tribunaux permanents : publicité de l'instruction et du jugement, — facilité de se porter accusateur, donnée à la plupart des citoyens, — enfin, jugement de l'accusé par ses concitoyens.

La procédure criminelle peut se diviser en deux phases distinctes, comme la procédure civile dont elle est d'ailleurs issue :

1° Procédure *in jure*, devant le magistrat, autrement dit procédure d'instruction.

2° Procédure *in judicio*, devant les jurés.

Ajoutons qu'après le jugement rendu il y a encore lieu à une sorte de procédure finale pour l'exécution de la sentence.

Nous allons examiner successivement les diverses phases de la procédure, en faisant ressortir spécialement les rôles respectifs du président de la *quæstio* et de l'accusateur.

SECTION PREMIÈRE. — **La procédure d'instruction.**

Le premier acte de cette procédure était appelé *postulatio* (1). Il consistait en une requête, adressée, par celui qui prétendait se porter accusateur, au président de la *quæstio* compétente en l'espèce. L'accusateur éventuel demandait au président l'autorisation de porter son accusation, *postulabat nominis delationem* ou *nomen recipi* (2). Cette demande était faite par une requête écrite, contenant l'indication du nom de l'accusé, du nom de l'accusateur, et aussi la désignation du crime qui motivait l'accusation (3).

L'utilité de cette requête est évidente : elle permettait au président de vérifier si celui qui prétendait se porter accusateur n'était pas compris dans l'une des classes d'incapables prévues par la loi, et si celui que l'on incriminait, n'était pas, pour l'une des causes que nous

(1) On trouve employé le terme *postulatio*, par exemple dans : Asconius, in Cic., *pro Cornel.*, p. 62 ; Cicéron, *épit.* VIII, 8, 2 ; *ad Quint. fratrem*, 2, 3 ; *in Vatin.*, 14, 33 ; Tacite, *Annales*, I, 74 ; III, 38 ; Suétone, *Jules César*, 4.

(2) Cf. Cicéron, *Divin. in Cæcil.*, 20 : *...Nuper cum in P. Gabinium, vir fortissimus L. Piso delationem nominis postularet...* ; Cicéron, *ad familiares*, epist. VIII, 6, 1 : *...inter postulationem et nominis delationem uxor a Dolabella discessit* ; Valère-Maxime, III, 7, 9 ; Asconius in Ciceronem, *pro Scauro*, p. 19. Orelli ; *Lex Acilia repet.*, c. 1, ligne 3 : *...de ea re petitio nominisque delatio esto* ; Sénèque, *Apocolocyntosis* : *...postulabat nomen ejus recipi.*

(3) Cf. Cicéron, *pro Lig.*, 6, 17.

avons examinées plus haut, non susceptible d'être traduit en justice (1). Enfin la compétence de chaque *quæstio* étant très étroitement déterminée, en examinant la requête et le motif d'accusation qui s'y trouvait porté, le magistrat pouvait voir si le tribunal qu'il présidait, était ou non compétent.

Outre ces questions à trancher, il pouvait y avoir lieu aussi de choisir entre plusieurs accusateurs : nous ne reviendrons pas sur cette procédure spéciale de la *divinatio*, puisque nous l'avons déjà examinée en détail, et, pour plus de clarté, nous supposerons dès maintenant qu'un seul accusateur s'est présenté, ou qu'un choix définitif a été fait entre ceux qui avaient présenté une requête à fin d'accusation.

Si le président a accueilli favorablement sa requête, l'accusateur formule alors la demande proprement dite ou *nominis delatio* ; le plus fréquemment, elle était faite le même jour que la *postulatio*, et n'en était en somme qu'un développement, ce qui a porté certains auteurs à dire qu'il n'y avait là qu'un seul et même acte de procédure (2).

La *nominis delatio* était faite par écrit, et devait contenir, outre le nom du magistrat auquel elle était adressée et ceux de l'accusateur et de l'accusé, — la désignation des lois sur lesquelles se basait l'accusation, —

(1) Valère-Maxime, III, 7, 9 : ... *M. Antonius... quæstor in Asiam, incestu se postulatum apud L. Cassium prætorem...*

(2) Cf. Maynz, *Cours de droit romain*, p. 171, notes 83, 87.

et aussi la désignation du crime commis, avec toutes les circonstances accessoires de lieu, de temps et de personnes (1).

Puis, l'accusateur datait et signait sa plainte : s'il y avait des *subscriptores*, ils inscrivaient leurs noms audessous de celui de l'accusateur principal (2).

C'est aussi à ce moment que se plaçait la prestation de serment exigée par la loi : nous savons que l'accusateur affirmait sous serment agir sans esprit de chicane, *jusjurandum calumniæ* (3), et s'engageait à poursuivre et soutenir l'accusation jusqu'à la fin du procès (4).

Cette accusation écrite était de règle, devant la juridiction des *quæstiones perpetuæ*. Maintenant, dans certains cas, se contentait-on d'une accusation formulée oralement devant le magistrat ? Nous ne saurions l'affirmer, mais cela est fort probable, par exemple, si l'accusateur était totalement illettré, ce qui n'était pas, croyons-nous, une cause d'exclusion.

En cas d'accusation orale, et quel qu'en pût être le motif, le président aurait dressé un procès-verbal de cette accusation et l'aurait fait signer par le ou les accusateurs (5).

(1) Cf. Cicéron, *pro Roscio Amerino*, 10. L. 3, Digeste, *de accusatione*, XLVIII, 2.

(2) Cf. Cicéron, *Divinat. in Cæcil.*, 15 ; *pro Cluentio*, 47.

(3) Cf. *Lex Acilia repetund.*, c. 8, l. 19 et aussi Cicéron, *pro Sulla*, 31 ; *ad familiares*, VIII, 8, 13.

(4) Mêmes textes que (3).

(5) Dans ce sens, cf. Geib, *op. cit.*, p. 281.

De toute façon, quand le président avait procédé à la réception de la *nominis delatio*, il inscrivait la cause au rôle du tribunal : c'était la *nominis receptio* ou *inscriptio* (1). Pour cela, il portait sur un registre spécial les noms de l'accusateur et de l'accusé, ainsi que le motif d'accusation (2). A partir de ce moment, l'inculpé était en état d'accusation, *in reatu*, et de ce fait encourait certaines déchéances et incapacités

Dès ce moment, il était d'usage qu'il changeât de tenue extérieure, et ne se montrât plus que couvert de vêtements de deuil (3). Il ne pouvait plus se porter candidat à une magistrature quelconque : « .... *Catilina, reus repetundarum pecuniarum, prohibitus erat consulatum petere* », dit Salluste (4). L'inculpé *in reatu* était, de plus, incapable de siéger comme juré dans une *quæstio perpetua*.

Mais, il n'était pas soumis à un emprisonnement préventif, du moins, en règle générale ; l'usage, que nous avons signalé plus haut, de laisser l'accusé en liberté sur caution, était de plus en plus suivi.

Nous en sommes arrivés maintenant au moment où l'inculpé a été inscrit au nombre et sur la liste des accusés : on remarquera que, jusqu'ici, dans la procédure suivie, on ne lui a guère laissé la faculté de se défendre.

(1) Tite-Live, XXXVIII, 55 ; Cicéron, *in Verrem*, II, 2.

(2) Cicéron, *pro Cluentio*, 31 : *...hærebat in tabulis publicis reus et accusatur*.

(3) Cf. Aulu-Gelle, III, 4 ; Cicéron, *in Verrem*, I, 58.

(4) Salluste, *Catilina*, 18. Cf. aussi, Geib, *op. cit.*, p. 233.

C'est maintenant que cela va lui être possible. Dans ce but, l'accusé était convoqué devant le magistrat, et, cette convocation était faite, suivant les cas d'une façon ou d'une autre, sans qu'il y eût sur ce point de dispositions légales. Sans doute, aussi, un certain délai était-il accordé à l'inculpé.

Lorsqu'il comparaissait, au jour dit, le magistrat procédait alors à l'*interrogatio* (1). En quoi consistait-elle ?

On pense, en général, que l'inculpé subissait une sorte d'interrogatoire préliminaire, tant de la part du magistrat que de celle de l'accusateur, mais que, d'ailleurs, l'accusé n'était pas forcé de se rendre à la convocation du magistrat. D'après certains auteurs, en particulier Maynz (2), l'*interrogatio* n'aurait pas été un acte spécial de la procédure, mais aurait été faite, ou pu être faite, à tout moment de la procédure d'instruction.

En somme, l'*interrogatio* devait surtout avoir pour but de faire connaître à l'accusé les divers chefs de l'accusation portée contre lui, et de savoir s'il en niait ou en reconnaissait le bien fondé.

Dès lors, deux cas peuvent se présenter. Supposons, en premier lieu que l'accusé avoue l'exactitude de l'accu-

(1) Cf. Salluste, *Catilina*, 18 : *...designati consules legibus ambitus interrogati pœnam dederunt* ; 31 ; *...Catilina... lege Plautia interrogatus ..* ; Velleius Paterculus, II, 13 : *...interrogatum lege repetundiarum damnaverant* ; Tacite, *Annales*, XIV, 46 ; XVI, 21 ; Tite-Live, XXXVIII, 50 ; Cicéron, *pro Domo*, 19.

(2) Cf. Maynz, *Cours de droit romain*, p. 171, note 87.

sation dont il est l'objet; il est évident qu'on n'aura plus besoin de continuer la procédure, ni de traduire l'accusé devant les jurés, ceux-ci n'ayant d'autre rôle que de se prononcer sur la culpabilité d'un prévenu. Il n'y aura donc plus qu'à prononcer la peine et à veiller à son exécution, tout comme s'il y avait eu un jugement prononcé.

Mais, en réalité, ce cas se présentait bien rarement. D'ordinaire, l'accusé qui se soumettait à l'*interrogatio*, niait énergiquement, et cela parfois, même quand il avait été pris en flagrant délit (1). Dans ce dernier cas, le magistrat avait la faculté d'agir tout comme si l'accusé avait avoué son crime, c'est-à-dire, de lui appliquer la peine prévue par la loi, sans nécessité de passer devant les jurés (2). Il y avait bien là, sans doute, un écueil dangereux, et, il était à craindre des abus de la part des magistrats: mais, nous rappellerons que le coupable pouvait faire appel à l'intervention d'un collègue du magistrat ou d'un tribun du peuple, et qu'un seul *veto* intervenu le sauvait.

En sens contraire, il pouvait arriver que le magistrat se laissât convaincre par les dénégations de l'inculpé :

(1) Pseudo-Asconius, in Cicer., *in Verrem*, act. I, 2, 5. ...*Quid est reum fieri, nisi apud prætorem legibus interrogari? Cum enim in jus ventum esset, dicebat accusator apud prætorem reo : aio te Siculos spoliasse ; si tacuisset, lis ei æstimabatur ut victo ; si negasset, petabatur a magistratu dies inquirendorum ejus criminum et instituebatur accusatio.*

(2) Quintilien, *Decl.* 314 : *Magistratus de confesso sumat supplicium.* Cf. aussi, Zumpt, *Criminalprocess*, p. 180 et sq.

il pouvait, dans ce cas, annuler la plainte et effacer le nom de l'inculpé de la liste des personnes *in reatu*.

Enfin, et c'était, on le conçoit, ce qui arrivait le plus fréquemment, après l'*interrogatio* le magistrat demeurait indécis, manquant de preuves décisives dans le sens de la culpabilité ou dans celui de l'innocence. Alors, l'affaire devait être portée devant les jurés de la *quæstio perpetua*. Dans ce but après l'*interrogatio*, le magistrat fixait le jour auquel se réunirait le tribunal, date à laquelle serait assigné le défendeur : c'était la *diei dictio*. Le délai était, en général de dix jours : « ...*Cum prætor decimo die, ut mos est, adesse jussisset* » (1). Un délai moindre eût été, paraît-il, considéré comme illégal (2). En tout cas, nous avons un grand nombre d'exemples où il fut beaucoup plus long, variant de trente jours (3) à cent dix jours (4). C'est ainsi que Cicéron, accusateur de Verrès, obtint un délai de cent dix jours. Il faut, d'ailleurs, ne pas oublier que c'était dans ce laps de temps que se faisait la véritable instruction de l'affaire, *inquisitio* (5). Pendant l'*inquisitio*, le rôle du magistrat était assez effacé; car, nous l'avons déjà signalé, c'était à l'accusateur qu'il appartenait de diriger l'instruction

(1) Asconius, *in Corn.*, p. 59, Orelli.
(2) Cf. dans ce sens, Geib, *op. cit.*, p. 284.
(3) Cf. Asconius, *in Scaurum*, p. 19 ; Cicéron, *in Vat.*, 14, 33.
(4) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, 2 ; II, 1 ; II, 38, 92 ; Plutarque, *Cicéron*, 9.
(5) Cf. Cicéron, *in Verrem*, II, 4, 11 ; *pro Flacco*, 5, 13 ; *pro Murena*, 21, 44.

à sa guise. Seulement, il tenait les pouvoirs nécessaires du préteur, qui seul était, en droit, dépositaire de la puissance publique émanée de la nation. Ces pouvoirs étaient conférés à l'accusateur par une commission, *lex*, délivrée par le magistrat. Grâce à cette commission, l'*accusator*, aidé de ses *subscriptores*, pouvait réunir les éléments du procès, convoquer et interroger les témoins (1), apposer des scellés, faire des perquisitions, saisir des documents, prendre connaissance des registres domestiques. La *Lex* délivrée à l'accusateur prononçait d'ailleurs des peines sévères contre ceux qui auraient cherché à entraver l'instruction (2).

De son côté, l'inculpé utilisait le délai accordé jusqu'au jour de la réunion du Tribunal, à préparer sa défense. La quasi-omnipotence donnée à l'accusateur était bien tempérée par ce fait que l'accusé, laissé en liberté provisoire, pouvait procéder à une contre-enquête, surveiller l'accusateur, ou lui imposer un surveillant (3). C'est ainsi que Murena, accusé par Caton, obtint d'adjoindre à celui-ci un surveillant chargé de le tenir au courant des démarches de l'instruction.

Telle était la marche de la procédure, depuis le jour

(1) Cicéron, *pro Scauro*, 12; *in Verrem*, I à V, passim; Quintilien, *Ins. orat.*., V, 7, 9.

(2) Cicéron, *in Verrem*, I, 23; II, 26; IV, 66: *...nisi legis pœnam recitassem, tabularum mihi potestas facta non esset.*

(3) Cf. Plutarque, *Caton d'Utique*, c. 33; Cicéron, *Divin. in Cæcil.*, 16, 51. Cf. aussi Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 224.

de la demande d'autorisation en poursuites, jusqu'à celui de la réunion du jury. En somme toutes les opérations dont nous avons parlé : *postulatio*, *nominis delatio*, *nominis receptio*, ou *inscriptio*, *diei dictio*, opérations auxquelles présidait le magistrat, pouvaient parfaitement avoir lieu successivement et dans la même journée.

Au jour fixé pour la convocation du tribunal, commençait la procédure *in judicio* qu'il nous reste à examiner maintenant.

SECTION II. — La procédure in judicio.

Nous en sommes arrivés à ce moment où, le délai accordé pour l'instruction de l'affaire étant expiré, les parties doivent comparaître devant les juges.

Le premier acte de la procédure *in judicio* est la réunion du tribunal, *consilium*, au Forum. Nous ne reviendrons pas sur la façon dont ce tribunal était composé, non plus que sur ce qui regarde la présidence du jury ; nous avons expliqué plus haut longuement l'un et l'autre point.

Quelques mots seulement, sur l'endroit où se tenait les séances du jury criminel. C'était toujours au Forum que se réunissait la *quæstio perpetua*, l'intérieur des temples et basiliques étant plutôt réservé aux tribunaux civils.

Mais, sur le Forum même, il n'y avait pas de place

déterminée pour la tenue du tribunal, qui siégeait, paraît-il, dans l'espace compris entre la colonne Mævia, et l'arc de Fabius (1).

Le matériel nécessaire à l'audience, tribunes et bancs, était mobile, et apporté au moment voulu. D'ailleurs, ce matériel n'était guère compliqué : une sorte d'estrade, *tribunal* (2), sur laquelle on plaçait la chaise curule du président, si c'était un préteur ; un tabouret plus simple, si c'était un *judex quæstionis* ; puis, devant l'estrade, quelques bancs, *subselliæ*, réservés aux jurés. Quant à l'accusation et à la défense, elle devaient, l'une comme l'autre, pourvoir elles-mêmes à leurs besoins.

Au matin du jour fixé pour l'audience, le président descendait au Forum, entouré de ses licteurs, de ses greffiers, *scribæ*, de ses huissiers, *viatores*, et de ses hérauts, *præcones*. Il prenait place sur l'estrade qui lui était réservée, et son premier soin était de constituer le jury : comme nous l'avons dit plus haut, il avait le pouvoir d'infliger des amendes aux absents, ou même de les envoyer quérir de force par un *viator*.

Le tribunal une fois constitué, accusateurs et accusés devaient répondre à l'appel de leurs noms, fait à haute voix par un héraut (3) : puis, l'accusateur et les *subscriptores* prenaient place à droite du tribunal, tandis

(1) Cf. à ce sujet, *Dictionnaire* de Daremberg et Saglio, art. *forum*.

(2) Cf. Martial, XI, 99, 17. ...*Sedeas in alto tu licet tribunali.*

(3) Cf. Asconius, in Ciceronem, *in Verrem*, I, 1 : ...*Apud veteres, et judices et rei, et accusatores et defensores citebantur a præcone prætorio.* Cf. Quintilien, *Inst. orat.*, VI, 4, § 7.

que l'accusé et ses assistants se mettaient à gauche. La foule s'entassait autour des barrières et balustrades qui entouraient, de toute part, l'estrade du tribunal et les bancs des plaideurs, des avocats et des témoins.

L'audience était alors définitivement ouverte, et débutait par le discours de l'accusation et de la défense. Peut-être y avait-il, tout d'abord, une sorte d'exposé préalable de l'affaire par le président... *causæ collectio* ; en tout cas, cet exposé était toujours très court, et nullement obligatoire.

Des plaidoyers proprement dits, nous ne parlerons guère, n'ayant pas à faire l'histoire de l'éloquence judiciaire à Rome. Rappelons, seulement, que défenseurs et accusateurs parlaient non seulement pour les juges, mais aussi pour la foule, dont les sentiments intimes, se traduisant par des clameurs et des menaces, n'avaient que trop d'influence sur la décision du tribunal. De là, l'emploi fréquent par les orateurs de tous ces moyens, en quelque sorte artificiels, dont on se servait déjà devant les comices populaires : effets d'audience, coups de théâtre savamment ménagés, interpellations directes, attitudes suppliantes, en un mot, tout ce qui, mieux que l'argumentation la plus subtile, est capable d'émouvoir et d'impressionner.

L'accusation et la défense parlaient chacune à leur tour et, sauf quelques interruptions au cours des plaidoiries, il n'y avait pas lieu à répliques d'une part ou de l'autre ; cela se conçoit d'ailleurs assez aisément : en

effet, ce sont les dépositions des témoins qui sont le plus susceptibles de soulever des dissentiments et des divergences entre les orateurs, et ces dépositions ne prennent place dans la procédure, au moins tant que dura la République, qu'après les plaidoyers.

Quant à cet échange d'observations, entre les orateurs, qui reçut le nom significatif d'*altercatio*, nous pensons, malgré l'incertitude des textes, qu'il se plaçait en général, après l'audition des témoins et la production des diverses catégories de preuves. C'est donc lorsque nous en serons arrivés à ce moment que nous parlerons de l'*altercatio*, bien que, d'après Quintilien, on puisse prétendre qu'elle suivait immédiatement les plaidoyers : « *Altercationis præcepta poterant videri tunc inchoanda, cum omnia quæ ad continuam orationem pertinent peregissem* » (1).

D'ailleurs, il ne faut pas faire une séparation trop tranchée entre ces deux périodes d'une même procédure *in judicio* : le prononcé des discours et l'administration des preuves ; elles se trouvaient, en effet, parfois intimement mêlées l'une à l'autre, l'accusateur ou l'*orator* interrompant son discours, par exemple, pour interroger un témoin. De plus, même à l'époque des *quæstiones perpetuæ*, il n'y avait pas à Rome de preuves légales, non plus que de règles de droit permettant par exemple, dans tel ou tel cas, de considérer une accusation comme démontrée.

(1) Cf. Quintilien, *Inst. orat.*, VI, 4, § 7.

Quant aux preuves employées, elles étaient de trois sortes : les témoignages, *testes*, les preuves matérielles résultant principalement d'écritures, *tabulæ*, enfin les dépositions obtenues des esclaves par la torture, *quæstio*.

1° *Les témoins*. — Par suite du caractère presque exclusivement oral de la procédure criminelle romaine, c'étaient, parmi les preuves, les dépositions de témoins qui étaient considérées comme de beaucoup les plus importantes. Seules, les personnes libres pouvaient être témoins, c'est-à-dire, venir déposer devant le tribunal criminel, à la demande soit de l'accusation soit de la défense. Les esclaves ne furentjamais considérés comme pouvant témoigner en justice : quant aux personnes qui, *proprio motu*, avant qu'une accusation eût été soulevée, venaient déposer sur des faits à elles connus devant le magistrat, ce n'étaient pas des témoins, mais bien des dénonciateurs, *indices* (1).

L'utilité de ces *indices* est évidente à Rome, où il n'existe pas de ministère public ; ils secondaient heureusement les accusateurs bénévoles ; d'ailleurs, et en cela encore ils se différenciaient des témoins, les *indices* pouvaient être des esclaves.

Quant aux témoins proprement dits, nous ne croyons pas qu'on leur ait imposé d'autre condition que celle d'être de condition libre c'est-à-dire que l'on ne prenait

(1) Pseudo-Asconius, p. 114, Orelli... *Index est autem qui facinoris latebras indicat*.

en considération ni leur âge, ni leur sexe, ni leur situation sociale. Cependant, d'après quelques auteurs (1) les femmes n'auraient pu déposer devant un tribunal criminel qu'à dater de *Sulla*. En tout cas, nous croyons qu'elles avaient ce droit dans la seconde moitié du VII[e] siècle, et les auteurs nous citent plusieurs circonstances où des femmes furent appelées à témoigner dans des procès criminels (2).

Outre les esclaves, n'y avait-il pas, pourtant, d'autres personnes incapables de témoigner en justice ? nous voulons parler des certains condamnés. Le Digeste contient bien quelques textes à ce sujet ; mais, en tout cas, les prohibitions qu'ils renferment semblent bien n'avoir pas été antérieures aux *leges Juliæ judiciariæ*, c'est-à-dire aux dernières années de la période qui nous occupe. Elles auraient frappé notamment les condamnés pour concussion (3) ; peut-être ces incapacités d'être témoin furent-elles étendues à d'autres sortes de condamnés, mais nous n'avons aucun texte qui nous permette d'affirmer qu'il en ait été ainsi.

En somme, jusqu'à l'Empire, seules les personnes qui n'étaient pas de condition libre, peuvent être considérées comme ayant été sûrement incapables de témoigner devant une *quæstio perpetua* ; la même incapacité peut être, mais avec moins de certitude, étendue aux

(1) Cf. Papinien, l. 8, Digeste, XLVIII, 4. Cf. aussi Geib, *Geschichte des rœmischen Criminalprocesses*, p. 326.
(2) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, 37-94 ; Cicéron, *pro Flacco*, 27.
(3) Cf. Paul, l. 15, Digeste, XXII, 5.

femmes, avant la dictature de Sulla, et aux condamnés pour concussion.

Nous devons ajouter que, dans certains cas, et par suite de rapports de parenté ou de clientèle, une personne n'était pas admise à témoigner contre un autre : c'est ainsi qu'un enfant ne pouvait porter un témoignage contre son père, ni l'affranchi contre son patron, ni le client et le patron l'un contre l'autre ; sur ce dernier point, nous avons le témoignage formel d' Aulu-Gelle : « ... *Testimonium adversus clientem nemo dicit* » (1). Toutes ces questions, d'ailleurs, étaient régies par la coutume plutôt que par des textes bien précis.

La défense, comme l'accusation, pouvait citer les témoins dont elle prétendait se servir (2).

Quintilien ne distingue pas les témoins, en témoins à charge et témoins à décharge : mais en témoins volontaires et témoins que la loi oblige à venir déposer à propos d'une affaire criminelle : « *Duo genera sunt testium, aut volontariorum aut eorum quibus in judiciis publicis lege denuntiatur* » (3).

Cette distinction vient sans doute de ce que les témoins à décharge, cités par la défense, n'étaient nullement forcés de se rendre à cette citation, tandis que, au contraire, l'accusation faisait citer ses témoins à

(1) Cf. Aulu-Gelle, V, 13, 4.

(2) ....*testimonium denuntiare*, ou ...*denuntiare testibus*. Cf. Cicéron, *pro Roscio Amerino*, 110 ; *in Verrem*, I, 10 ; II, 4 ; Quintilien, *Inst. orat.*, V, 7, 9.

(3) Quintilien, *eodem loc. cit.*

charge sous une sanction pénale. Il y avait là une inégalité flagrante et inexplicable en faveur de l'accusation : elle disparut d'ailleurs à l'époque de l'Empire (1).

Le nombre des témoins produits de part et d'autre pouvait-il être illimité ? Non, pas absolument, et la loi fixait des limites (2). Dès cette époque, d'ailleurs, on reconnaissait l'inefficacité d'un seul témoignage, et, bien qu'il n'existât à ce sujet aucune disposition légale, les usages réprouvaient le témoin unique. Cependant, nous voyons Cicéron (3) nous parler d'un procès où il n'y avait qu'un seul et unique témoin. C'est que, il faut bien en convenir, dans tous ces détails de procédure, la plus grande liberté d'appréciation était laissée aux jurés. — « *Omnis deorum potestas communicata est vobiscum...* » leur disait Cicéron (4).— En somme le nombre de témoins autorisé différait avec chaque procès, le maximum de ceux que l'on pouvait convoquer étant déterminé, suivant les cas, par une loi, ou par le magistrat président (5).

Avant de faire leur déposition, les témoins devaient prêter serment : ce serment était absolument obligatoire, pour chaque déposition, et les magistrats en fonctions n'en étaient même pas dispensés bien que, en

(1) L. 21, § 1, Digeste, *de testibus*, XXII.
(2) Cf. Valère-Maxime, III, 1.
(3) Cf. Cicéron, *pro Scauro*, 29.
(4) Cf. Cicéron, *pro Murena*, 1, 2.
(5) Cf. l. 1, § 2, Digeste, *de testibus*, XXII, 5. Cf. Valère-Maxime, VIII, 1, 10. La *lex Julia repetundarum* autorisait 120 témoins.

somme, ils eussent déjà prêté serment au début de leur magistrature (1). Peut-être seulement les *Vestales* et le *Flamen Dialis* pouvaient-ils être dispensés par le préteur de prêter serment (2).

Y avait-il des formes prescrites? Sans doute, le témoin mettant la main sur un autel, *aram tenens* (3), jurait non seulement de ne rien dire qui ne fût vrai, mais aussi de ne rien céler de ce qu'il savait être la vérité : « ...*non solum ne falsa dicant, sed etiam ne, quæ vera sunt, taceant* » (4).

Une fois que le témoin avait prêté serment, il faisait sa déposition, ou plutôt, subissait un véritable interrogatoire, sous le contrôle du président de la *quæstio*, mais dirigé réellement par l'accusateur contradictoirement avec les organes de la défense (5). Tel est encore le système suivi actuellement en Angleterre ; quant à l'interrogatoire du témoin par le président du tribunal, tel qu'il se pratique devant nos Cours d'assises, il n'exista, à Rome, qu'à l'époque impériale.

Dans l'interrogatoire, l'accusation et la défense, tour à tour, employaient leur adresse soit à faire sortir la vérité de la bouche des témoins, soit à inspirer des doutes sur leur véracité. En somme, chaque déposition

(1) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, 38.
(2) Cf. Aulu-Gelle, X, 16, 31. ...*Sacerdotem vestalem et flaminem dialem jurare non cogam.*
(3) Cf. Cicéron, *pro Flacco*, 36, 90.
(4) Cf. Pseudo-Asconius, p. 184. Orelli.
(5) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, IV, passim ; *pro Flacco*, 4, 10, 33.

donnait lieu à un interrogatoire et à un contre-interrogatoire, où les parties adverses trouvaient l'occasion de déployer toute leur sagacité : « *Bene testes interrogavit,* dit Cicéron, *callide reprehendit, quo voluit adduxit* » (1).

Ce qui est assez curieux, c'est qu'à toutes les questions, le témoin répondait toujours par la formule *arbitror*, donnant ainsi à entendre qu'il n'exprimait que son opinion personnelle, sans prétendre affirmer une vérité absolument impossible à contredire (2).

Toutes les dispositions des témoins, *testium dicta* (3), étaient couchées par écrit, ainsi que les diverses péripéties du double interrogatoire : ces procès-verbaux étaient rédigés sur des registres, *tabulæ publicæ* (4), à ce destinés.

A la suite de l'audition des témoins, on entendait les *laudationes*. Nous nous sommes occupé longuement plus haut de cette espèce particulière de dépositions à décharge et nous y renvoyons (5).

Signalons, en ce qui concerne les témoins, et en finissant, une légère modification apportée en l'an 52 av. J.-C., par les *leges Pompeiæ de vi* et *de ambitu*. A partir de ce moment, l'audition des témoins eut lieu, non plus *in judicio* mais *in jure*, avant tout débat, avant même

(1) Cf. Cicéron, *pro Flacco*, 10.

(2) Cf. Cicéron, *Acad.*, II, 47, 146 : *...Majores nostri voluerunt qui testimonium diceret ut arbitrari se diceret, etiam quod ipse vidisset.*

(3) Cf. Cicéron, *pro Rabirio*, 11.

(4) Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 23, 62.

(5) Cf. *suprà*, pages 179 et 180.

la constitution du jury. Cette disposition nouvelle tendait comme toutes celles qui sont contenues dans les Lois judiciaires de Pompée, à abréger, dans la mesure du possible, la longueur du procès ; d'ailleurs, elle n'eut qu'une existence éphémère et fut considérée comme illégale (1).

2° *Les tabulæ.* — La seconde sorte de preuves consistait en preuves matérielles, surtout en écritures, *tabulæ.* D'une manière générale, on comprenait sous ce nom tous les écrits publics ou privés contenant des renseignements capables d'éclairer les juges.

Il serait oiseux d'énumérer tous ces écrits, d'autant plus qu'il n'y avait aucune limitation à cet égard : Cicéron, dans ses discours contre Verrès, tire, contre celui-ci, des arguments des comptes tenus par lui alors qu'il était questeur, ou des édits qu'il avait rendus pendant sa préture (2). On utilisait aussi les lettres que l'instruction avait fait découvrir (3). Enfin, les registres que devait tenir à Rome tout *paterfamilias*, avaient au point de vue de la preuve, une très grande importance, surtout dans les procès en concussion, et, nous les voyons produits en justice tant par la défense que par l'accusation (4). La production des preuves écrites avait

(1) Cf. Cicéron, *pro Milone*, 17 ; Pline, *epist.* II, 11.

(2) Cf. Cicéron, *in Verrem*, I, III, passim.

(3) Cf. Cicéron, III, 56-154 : ...*Hæc epistola quam, cum litteras conquireremus invenimus...*

(4) Cf. Cicéron, *pro Cluentio,* 12, 34 ; *in Verrem*, I, 23, 57 ; III, 40, 92 ; III, 53, 123.

lieu, sans doute, concurremment avec l'audition des témoins, ou bien, incidemment, pendant le réquisitoire ou les plaidoiries.

3° *La quæstio.* — Nous arrivons à la troisième et dernière catégorie de preuves : les dépositions obtenues des esclaves par la torture, *quæstio*. Nous avons déjà dit, en passant, que les esclaves n'étaient pas admis à déposer comme témoins ; on ne saurait s'en étonner, si l'on veut bien se rappeler la situation qu'ils occupaient à Rome, où ils étaient considérés bien plutôt comme des choses que comme des personnes. C'était un principe que les déclarations des esclaves n'avaient de valeur que si elles leur avaient été arrachées sous l'empire de la douleur. *La torture était pour eux, ce que le serment était pour l'homme libre* (1), c'est-à-dire que l'on comptait seulement sur la crainte des tortures pour obtenir d'eux la vérité, tandis que pour l'homme libre, on pensait qu'il n'oserait pas se parjurer.

La torture pouvait être appliquée non seulement à l'esclave coupable, ou seulement soupçonné de complicité, mais encore à celui qui, sans être le moins du monde inculpé, était censé pouvoir faire connaître quelque chose de la vérité. La torture était appliquée *ad emendam veritatem* (2).

Si un maître, accusé de quelque crime, invoquait en sa faveur, la déposition de son esclave, celui-ci n'était

(1) Cf. Zumpt, *Criminalprocess,* p. 310.
(2) L. 15, § 41, Digeste, XLVII, 10.

cru que dans la mesure des déclarations qu'il faisait sous l'empire de la torture; mais, en principe du moins, on ne pouvait torturer un esclave, dans le but d'obtenir de lui des déclarations à l'encontre de son maître (1). Il n'y avait d'exceptions que pour certains cas très graves, intéressant le salut de l'Etat, et lorsqu'on ne pouvait autrement découvrir la vérité (2). Cela, Cicéron le dit formellement : « *De servis nulla lege quæstio est in dominum, nisi de incestu et conjuratione* » (3).

Maintenant, une tierce personne inculpée pouvait-elle demander que l'on infligeât la torture à l'esclave d'autrui, afin d'obtenir par là des révélations en sa faveur? Non, elle ne le pouvait pas, si le maître de l'esclave s'y opposait; et même, s'il était consentant, celui qui demandait qu'il fût fait application de la torture devait préalablement donner caution d'indemniser le propriétaire de l'esclave (4).

La torture était donnée hors de l'enceinte du tribunal; un tabellion recueillait par écrit les aveux et déclarations spontanés de l'esclave, les demandes à lui faites avec les réponses obtenues. Ce protocole était ensuite

(1) Cf. Cicéron, *pro rege Dejot.*, I, 3 : *...cum more majorum de servo in dominum ne torqueri quidem liceat.*

(2) Cf. Cicéron, *Orat. part.*, 34, 118.

(3) Cf. Cicéron, *pro Milone*, 22-59.

(4) Cf. Paul, *Sentences*, V, 16, § 3 : *...Servi alieni in alterius caput non nisi singuli torqueri possunt. Et hoc invito domino non est permittendum, nisi delator, cujus interest quod intendit probare, pretia eorum quanti dominus taxaverit, inferre sit paratus, vel certe deterioris facti servi, subire taxationem.*

communiqué au jury et avait la même valeur qu'une déposition écrite.

Ajoutons, pour atténuer un peu la cruauté de ces procédés, que la torture n'était autorisée qu'autant qu'il existait déjà des indices du crime ; ce n'était donc qu'un moyen d'obtenir un complément d'informations.

L'examen des preuves de toute sorte, et surtout l'interrogatoire des témoins, était peut-être la partie la plus ardue de la tâche des orateurs, celle qui exigeait de leur part *le plus d'attention, de présence d'esprit, de souplesse, d'ingéniosité subtile, de dialectique vigoureuse et pénétrante* (1).

« *Maximus circa testimonia sudor est* », disait Quintilien. Cependant l'épisode suivant de la procédure n'exigeait pas moins de talent de leur part, et l'on citait comme des modèles ceux qui brillaient et se distinguaient particulièrement dans l'*altercatio* (2).

Qu'entendait-on au juste par ce mot ? C'était, comme le nom l'indique, une discussion coupée, engagée entre l'accusateur et la défense, et soumise à certaines règles précises. Il est probable que l'argumentation des parties adverses portait particulièrement sur les dépositions des témoins et sur la recevabilité des preuves écrites versées au procès. L'*altercatio* avait donc en fait une

(1) J. Martha, *La plaidoirie à Rome. Revue du Palais*, avril 1897.

(2) Cf. Cicéron, *Brutus*, 43, 159 ; 44, 164 ; Quintilien, *Inst. orator.*, VI, 4 : ...*Nec immerito quidem, quanquam in dicendo mediocres, hac tamen altercandi præstantia meruerunt nomen patronum.*

importance considérable : c'était la dernière rencontre de deux adversaires ...*celle qui peut avoir les conséquences les plus graves, puisque le vote venant immédiatement après, les juges seront encore sous l'influence de l'impression qu'elle leur aura laissée* (1).

Mais, au point de vue juridique, l'*altercatio* avait une importance infiniment moindre : peut-être même n'était-elle pas indispensable (2). Quant à la place que cet épisode occupait dans le procès, nous avons déjà dit plus haut que l'on ne pouvait préciser d'une façon absolue : certains auteurs prétendent même que des observations et répliques, telles que celles qui devaient constituer l'*altercatio*, pouvaient se produire à tout instant du procès (3).

Clôture des débats. — Une fois terminés l'examen des preuves et l'audition des témoins, si les parties déclaraient n'avoir plus rien à ajouter, le président du tribunal prononçait la clôture des débats par ce mot : *dixerunt*, que répétaient les *præcones*.

Le scrutin. — Il ne restait plus alors qu'à procéder au vote.

Avant de passer au scrutin, les juges allaient délibérer, *in concilium ibant*. Devaient-ils à ce moment prêter serment ? Cette opinion a été soutenue, notamment par Zumpt (4), et elle est fondée sur un texte de la *lex Acilia*

(1) Cf. J. Martha, *op. cit.*
(2) Cf. dans ce sens, A. W. Zumpt, *Criminalprocess*, p. 345.
(3) Cf. notamment Maynz, *Cours de droit romain*, I, p. 173, note 5.
(4) Cf. Zumpt, *op. cit.*, p. 354.

repetundarum : ... « *antequam ibant in concilium.... facito iurent* » (1). Nous ferons remarquer que, les jurés prêtant déjà serment au moment où ils étaient désignés pour faire partie du tribunal, il peut paraître douteux qu'ils aient dû le réitérer avant de passer au vote. Quant aux termes de la *loi Acilia*, ils sont, il faut l'avouer, peu probants, *in concilium ire* pouvant aussi bien s'entendre du moment où le juré, son nom étant sorti de l'urne, allait siéger au tribunal, que du moment où le jury se mettait à délibérer avant de passer au vote.

Le scrutin était-il public ou secret ? A l'origine, il dut certainement être public : mais, rapidement, à cause des procédés d'intimidation employés vis-à-vis des jurés, on le rendit secret, et, dès lors, ce fut là une règle générale. — Exceptionnellement, cependant, l'accusation pouvait réclamer le scrutin public : Cicéron en fait lui-même la remarque (2). Sans doute, par ce moyen, on évitait que des jurés, achetés par l'accusé, ne votassent son acquittement.

Dans le cas de scrutin public, on tirait au sort l'ordre dans lequel les juges devaient voter.

Les jurés, dans leur vote, n'avaient qu'à résoudre une question de fait, en répondant soit affirmativement, soit négativement, aux questions qui leur étaient posées. Ils n'avaient pas en effet, comme dans la législation criminelle moderne, la faculté d'adoucir la peine par l'ad-

(1) *Lex Acilia repetundarum*, 12, lig. 44.
(2) Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 27, 75.

mission des circonstances atténuantes. Néanmoins, ils avaient la faculté de déclarer qu'ils ne se trouvaient pas suffisamment éclairés. — « *Sibi non liquere* », pour pouvoir, en conscience, acquitter ou condamner. Dans ce cas, il y avait lieu de procéder à un nouvel examen de l'affaire, sur des débats nouveaux, dans lesquels on pouvait introduire des défenses et des preuves nouvelles (1). C'était l'*ampliatio* (2).

L'*ampliatio* pouvait se reproduire plusieurs fois de suite : et alors, elle entraînait fatalement l'acquittement de l'inculpé. C'est ainsi que Valère-Maxime nous rapporte que le procès de *Lucius Cotta* fut renvoyé sept fois par le jury, pour plus ample informé, et à la huitième fois se termina par un acquittement (3).

L'*ampliatio*, totalement ignorée dans les *judicia populi*, n'était d'ailleurs qu'une adaptation à la justice criminelle d'une règle de la procédure civile, d'après laquelle le jury civil avait toujours le droit d'ordonner un plus ample informé. Si, en matière criminelle, le jury déclarait *sibi non liquere*, le préteur, ou le *judex quæstionis*, prononçait le renvoi de l'affaire à un jour déterminé par la formule : — « *Amplius cognoscendum est* ».

Le système de l'*ampliatio* se maintint jusque vers les dernières années de la République, au moins pour les

(1) Cf. Cicéron, *Brutus*, 22.
(2) Cf. Cicéron, *ad Herennium*, IV, 36 ; *in Verrem*, II, 1.
(3) Valère-Maxime, VIII, 1, 11 : *...cujus causa septies ampliata et ad ultimum octavo judicio absolutus est.*

crimes de droit commun ; car, pour la *quæstio repetundarum*, la loi Servilia Glauciæ introduisit une modification : d'après cette loi, à l'avenir, dans tous les procès en concussion, il y aurait *comperendinatio*, c'est-à-dire, remise des débats et du jugement au surlendemain. C'est ce que nous dit Cicéron, dans son second discours contre Verrès : « *Glaucia primus tulit ut comperendinaretur reus* ; *antea vel judicari primo poterat, vel amplius pronuntiari* » (1).

Quant à la nature de la *comperendinatio*, c'était bien la remise de l'affaire et du jugement au surlendemain. « *Res comperendinata significat judicium in tertium diem constitutum* » (2). Il y avait donc lieu à un second débat, séparé du premier par un intervalle d'un jour franc ; le jugement définitif devait être rendu après le second débat sans autre renvoi possible.

Il nous reste à examiner encore le mécanisme proprement dit du vote. Tout d'abord, se pose la question de savoir, si, dans tous les cas où l'on pouvait utiliser la procédure de l'*ampliatio*, il y avait lieu à un scrutin spécial, pour savoir si le jury demandait un plus ample informé ; ou bien, si c'était seulement en dépouillant les votes que le président pouvait connaître qu'il y avait lieu à *ampliatio*.

Voici, à notre avis, comment les choses devaient se passer : et, si nous n'employons pas une formule plus

(1) Cicéron, *in Verrem*, II, 1, 9.
(2) Cf. Festus, v° *Res comperendinata*.

affirmative, c'est que nos sources, à ce sujet, manquent de clarté. Au moment de passer au vote, après la clôture des débats, le président de la *quæstio*, interpellant les jurés, leur demandait s'ils se trouvaient suffisamment éclairés, ou s'ils désiraient le renvoi de l'affaire ; cette question préjudicielle devait être tranchée par un vote oral, chaque juré donnant à son tour son opinion, ou encore par un vote à mains levées, ou par assis et debout. Si plus d'un tiers des jurés demandaient un plus ample informé, il y avait renvoi de l'instance à un autre jour.

Il est vrai que tous les auteurs ne semblent pas se ranger à cette opinion. C'est ainsi que, d'après Suétone (1), on aurait donné aux jurés trois tablettes différentes, correspondant aux trois opinions qu'ils pouvaient exprimer : renvoi, acquittement, condamnation (2).

Mais ces témoignages ne sont pas probants. Le vote unique avec trois tablettes différentes (ou une seule tablette avec trois inscriptions possibles) eût été embrouillé et confus. D'ailleurs, la décision du jury de renvoyer l'affaire à un jour subséquent pour plus ample informé, est en quelque sorte une décision préliminaire, préparatoire au vote, mais ne dut pas faire partie intégrante du scrutin. Nous croyons donc à une première consultation orale des jurés par le prési-

(1) Suétone, *Auguste*, 33.
(2) Dans le même sens, Ps. Asconius, p. 108. Orelli.

dent du tribunal, afin d'éliminer la question de l'*ampliatio* (1).

On passait ensuite au vote définitif. Lorsque le scrutin était public, c'est-à-dire au début des *quæstiones perpetuæ* (et peut-être aussi pour les crimes autres que ceux commis par des fonctionnaires, depuis les *Leges Corneliæ* de *Sulla*, jusqu'à la *Lex Aurelia* de 70 av. J.-C.), le vote s'effectuait à haute voix, après que le sort avait déterminé l'ordre dans lequel les jurés devaient exprimer leur opinion.

En cas de scrutin secret, ce qui, nous l'avons déjà dit, était la règle générale, voici, d'après les fragments de la *Lex Acilia repetundarum* (2), comment il était procédé.

Le président faisait distribuer à chaque juré une tablette de bois de buis, dont les deux faces étaient enduites de cire. Sur l'une des faces de la tablette était inscrite la lettre A (*absolvo*) appelée *littera salutaris*. L'autre côté portait la lettre C (*condemno*), dite *littera tristis*. Le juré, au moment de voter, effaçait sur la tablette (*tabella*, *sors*, *sorticula*) la lettre qui ne correspondait pas à son opinion.

Une autre opinion, peut-être plus proche de la vérité, prétend que la tablette ne devait porter aucun *sigle* au moment où elle était remise au juré : celui-ci aurait simplement, au moment voulu, tracé sur la cire avec la

(1) Dans notre sens : cf. Zumpt, *Criminalprocess*, p. 359.

(2) *Lex Acilia repetundarum*, 13, 14, 15.

pointe d'un stylet la lettre correspondant à son vote.

Au moment de voter, le juré se levait, après s'être découvert le bras, mais en tenant cachée sous ses doigts la lettre inscrite sur sa tablette, afin de mieux assurer le secret du scrutin.... « *Brachio aperto literam digiteis opertam* », dit la *lex Acilia* (1). Il s'avançait alors, montrait sa tablette de vote au peuple et aux autres jurés, puis la déposait dans une urne de terre, *sitella* et non dans une corbeille, *cista*, comme cela se pratiquait dans les comices (2).

Cette urne, destinée à recueillir les votes, fut unique tant que les jurés furent choisis exclusivement, soit parmi les sénateurs, soit parmi les chevaliers. Il n'y eut de changement à cet égard que quand la loi d'Aurelius Cotta, en 70 av. J.-C., décida que le jury serait à l'avenir composé de sénateurs, chevaliers et *tribuni ærarii* formant trois décuries différentes : il y eut alors, dans le but probable d'assurer la régularité du vote en même temps que sa rapidité, une urne pour chaque décurie (3). Cette réforme semble bien dater de la loi d'Aurelius Cotta ; nous devons pourtant signaler une opinion, d'après laquelle elle lui serait postérieure d'une dizaine d'années, n'ayant été réalisée que par le préteur Fusius Calenus, en 59 av. J.-C. (4).

(1) Cf. *Lex Acilia repetundarum*, 13.
(2) Appien, *De bell. civ.*, III, 93.
(3) Cf. Cicéron, *ad Quint. fratrem*, II, 6 ; Asconius, *in Milonem*, 35, p. 53.
(4) Cf. Zumpt, *Criminalrecht*, II, 2, p. 292.

Durant le vote, il était interdit de continuer la discussion : lorsqu'une fois tous les jurés avaient voté, le président du tribunal déclarait que le scrutin était clos : il n'y avait plus qu'à en opérer le dépouillement, qui était fait soit par le président seul, soit par un juré qu'il désignait à cet effet, soit par le président assisté d'un des juges.

Au dénombrement, il apparaissait que les tablettes de vote étaient soit pour la condamnation, soit pour l'acquittement, soit encore vierges de toute indication, correspondant ainsi à ce que nous appelons des bulletins blancs, *sorticulæ sine suffragio*. En effet, nous l'avons déjà remarqué, les jurés pouvaient s'abstenir de juger.

Toute sentence de condamnation devait réunir la majorité des voix, *plurimum sententia*, c'est-à-dire, comme Cicéron nous l'explique lui-même, la moitié des voix plus une. « *In consilium erant ituri judices trigenta duo* ; *sententiis sexdecim absolutio confici poterat* » (1), autrement dit, l'égalité des voix entraînait l'acquittement.

Maintenant, comment s'établissait la majorité, s'il y avait des tablettes pour l'acquittement, d'autres pour la condamnation, d'autres enfin dont les faces ne portaient aucun *sigle*? Fallait-il une majorité absolue ou une majorité relative ? — Nous croyons qu'une majorité relative suffisait : autrement dit, pour que l'accusé fût reconnu coupable, il fallait qu'il eût contre lui autant

(1) Cf. Cicéron, *pro Cluentio*, 27.

de voix plus une, qu'il y en avait en sa faveur, ou de votes en blanc. — Il pouvait arriver que les votes en blanc fussent les plus nombreux : que décider en ce cas ? Nous n'avons aucun texte qui puisse nous éclairer à ce sujet : mais comme le droit criminel romain tout entier était, en somme, enclin à beaucoup de bienveillance, on peut supposer que l'acquittement était prononcé.

Avec le vote des jurés se terminait la procédure *in judicio*. Si l'inculpé avait été déclaré non coupable à la majorité ou à l'égalité des voix, non seulement aucune peine ne pouvait le frapper, mais encore, il ne pouvait plus être poursuivi pour le même fait criminel ; à moins cependant que ce fait ne fût susceptible d'une nouvelle et différente qualification (1). C'est ainsi que Cicéron menaçait Verrès de le poursuivre pour péculat, s'il échappait à l'action qu'il dirigeait contre lui pour concussion (2).

L'accusé pouvait, au contraire, être déclaré coupable par le jury; c'est au magistrat seul qu'il appartenait alors de prononcer le jugement. Il le faisait d'ailleurs, en général, immédiatement après le dépouillement du scrutin. Mais, tant que le magistrat n'avait pas prononcé sa sentence, alors même que le résultat du vote était connu, il n'y avait pas de condamné, mais seulement un *reus*. On cite ainsi l'exemple d'un certain *Licinius Macer*, qui,

(1) L. 7, § 2, Digeste, *de accusat.*, XLVIII, 2.
(2) Cf. Cicéron, *in Verrem*, II, 1, 4, 5.

s'étant tué après la proclamation du vote, mais avant le prononcé de la sentence, fut regardé comme mort en état d'accusation, *in reatu*. Aucune condamnation ne fut prononcée contre lui, et la honte qui y était attachée fut épargnée ainsi à sa famille et à son nom (1).

Le rôle des jurés était terminé après la proclamation du scrutin. Le président du tribunal exprimait le résultat du vote par la formule : *fecisse videri* ou *fecisse non videri* (2), puis, comme conséquence, prononçait l'acquittement ou la condamnation.

Immédiatement après, la séance était levée, et les *præcones* congédiaient jurés, parties et assistants, par ce mot : *Ilicet* (3). Le procès était terminé.

(1) Cf. Valère-Maxime, IX, 12, 7 ; Cicéron, *ad Atticum*, I, 4, 2.

(2) Cf. Cicéron, *in Verrem*, II, 38.

(3) *Ilicet* ou *Ire licet*. Cf. Donatus, 3 : *...Sic judices de consilio dimittebantur suprema dicta cum præco pronuntiasset : Ilicet, quod significat : ire licet.*

APPENDICE

Le jugement rendu par une *quæstio perpetua* était-il susceptible de recours, ou, au contraire, était-il définitif ?

Sur ce point, qui a été l'objet de bien des controverses, les documents faisant presque entièrement défaut. on en est réduit aux conjectures, ou à des déductions plus ou moins rigoureuses.

D'après quelques auteurs, les jugements des tribunaux criminels permanents,auraient été susceptibles de *provocatio ad populum*, sinon dès le début, au moins depuis la législation due au dictateur *Sulla*.

Nous n'hésitons pas à nous ranger à l'avis opposé, soutenu notamment par *Geib* (1), et à adopter les raisons que cet auteur donne à l'appui de sa thèse.

Les décisions des *quæstiones perpetuæ* doivent être sans recours possible ; et, en effet, qui dit recours, dit juridiction supérieure. Or , quelle juridiction criminelle trouvons-nous au-dessus des tribunaux permanents ? Ce n'est pas le Sénat, puisque nous lui avons refusé (2) toute juridiction criminelle lui appartenant lé-

(1) Cf. Geib, *Geschichte des ræmischen Criminalprocesses,* IIe période. Cf. aussi Walter, *Hist. du droit criminel à Rome*, trad. Picquet-Damesme, § 859.

(2) *Suprà*, pages 54 et sq.

galement en propre. Alors, ce ne pourrait être que l'assemblée du peuple. Mais, si l'on veut bien se rappeler ce que nous avons dit dans notre première partie, à propos des *cognitiones extraordinariæ*, on pourra voir que les mêmes arguments de bon sens s'opposent à ce qu'on admette une voie de recours devant le peuple, contre le jugement d'une *quæstio perpetua*.

Qu'est-ce en effet qu'un tribunal criminel permanent à Rome ? Rien d'autre qu'une délégation du peuple, rendant son jugement au nom de ce même peuple, dont émane son pouvoir. On ne saurait concevoir un juge, réformant sur appel, sa propre sentence.

En second lieu, et nous avons déjà produit ailleurs ce même argument, pour répondre à son but, la *quæstio perpetua* doit juger en premier et dernier ressort. Si l'appel eût été possible, pas un condamné n'eût négligé de porter son affaire devant les comices ; la difficulté du travail, au lieu d'être simplifiée, en eût été augmentée, et somme toute, le peuple se serait trouvé dans l'obligation de rendre les jugements définitifs. Enfin, et c'est un argument de fait que nous ne saurions négliger, on ne trouve pas d'exemple d'un appel fait devant les comices, contre un jugement d'une *quæstio perpetua* (1).

Tel fut donc, au cours du VIIe siècle de la Républi-

(1) Cf. dans notre sens : Morlot, *Institutions politiques des Romains*, p. 217 ; Maynz, *Cours de Droit romain*, I, p. 174 ; Eisenlohr, *Die Provocatio ad Populum*, p. 30; Walter, *Hist. du droit criminel* chez les Romains, trad. Picquet-Damesme, § 859 et sq. ; Laboulaye, *Essai sur les lois criminelles des Romains*, p. 383.

que, le caractère des décisions d'une *quæstio perpetua*; maintenant, on rapporte qu'après la mort de César, Antoine proposa d'admettre la *provocatio ad populum* en faveur de ceux qui avaient été condamnés par les *quæstiones de vi* et *majestatis* (1). Mais, outre que cette époque n'appartient pas, à strictement parler, à la période républicaine, les décisions d'Antoine, à ce sujet, si tant est qu'elles aient jamais été promulguées, disparurent dès l'année suivante avec toutes ses autres réformes.

Quant au second mode de recours contre les décisions des tribunaux criminels, c'est-à-dire le droit d'*intercessio* des magistrats et notamment des tribuns de la plèbe, il n'était pas non plus admis, conséquence de ce principe, que le jugement d'une *quæstio perpetua* était considéré comme rendu par le peuple lui-même (2). Cependant, on donne parfois une raison différente (3) : ce serait à l'origine civile de la première *quæstio perpetua* que les décisions des tribunaux criminels permanents auraient dû de n'être susceptibles ni d'intercession ni d'appel.

Ainsi, le seul moyen qui appartînt à un condamné de faire annuler le jugement d'une *quæstio perpetua* était d'obtenir que le peuple le réhabilitât en quel-

(1) Cf. Dion Cassius, XLVI, 36.
(2) Cf. *Lex Acilia repetundarum*, c. 22, l. 70; Cicéron, *in Vatinium*, 14.
(3) Cf. Maynz, *Cours de Droit romain*, I, p. 175, n. 19.

que sorte par un décret, en lui accordant l'*in integrum restitutio* (1).

Il existe d'ailleurs peu d'exemples d'une pareille mesure : ainsi, en 63 av. J.-C., Cœcilius essaya vainement de faire annuler par le peuple la condamnation de P. Sulla (2). Cependant, c'est à la suite de pareilles lois de réhabilitation que Marius et Cicéron rentrèrent à Rome (3).

(1) Cf. Appien, *De bellis civilibus,* I, 33 ; Cicéron, *Philipp.*, II, 23.
(2) Cf. Cicéron, *pro Sulla*, 22, 23 ; Dion Cassius, 36, 25.
(3) Cf. Appien, *De bell. civ.*, I, 70 ; II, 16 ; Cicéron, *pro Sextio,* 31, 55 ; Plutarque, *Cicéron,* 33.

Vu :
Le Président de la thèse,
P. F. GIRARD.

Vu :
Le Doyen,
GARSONNET.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

LES JURIDICTIONS CRIMINELLES A ROME, DEPUIS LA FONDATION DE LA RÉPUBLIQUE JUSQU'A L'AVÈNEMENT DE L'EMPIRE.

(A l'exception des Quæstiones perpetuæ)

DEUXIÈME PARTIE

LES QUÆSTIONES PERPETUÆ

Imp. G. Saint-Aubin et Thevenot. — J. THEVENOT, Successeur, St-Dizier